Die arbeitsrechtliche Dienstordnung

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

Vorgelegt von

Adolf May
Referendar aus Stuttgart.

1937

Druck der Fr. Bühlerschen Buchdruckerei / Inhaber: Dr. Otto Weise
Urach (Württ.)

Dekan: Professor Dr. H. Kreller.
Berichterstatter: Professor Dr. L. von Köhler
Mitberichterstatter: Professor Dr. W. Merk.

Tag der mündlichen Prüfung: 19. Februar 1937.

Gedruckt mit Genehmigung der
Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Dem Andenken
meiner verstorbenen Eltern
und
meiner zweiten Mutter
in Dankbarkeit!

Schrifttum.

Arndt: Allgemeines Berggesetz für die Preußischen Staaten, Freiburg i. Br., 9. Aufl., 1924.

Böhmert: Arbeiterverhältnisse und Fabrikeinrichtungen der Schweiz, Bd. I, Zürich 1873.

Breithaupt: Die Beamten und Angestellten der Reichsversicherung, Hauptwerk München 1925. Erg.Bd. 1929 (unter Mitarbeit von Knoll, Hoffmann, v. Geldern, Eichelsbacher, herausgegeben von Breithaupt).

Dahmen: Das Recht der Krankenkassenangestellten nach der Reichsversicherungsordnung. Berlin und Leipzig 1913.

Delor: Die gewerbliche Arbeitsordnung nach geltendem Recht. Düren-Rhld. 1932 (Dissertation).

Dersch: Das neue Angestelltenversicherungsgesetz. Mannheim, Berlin, Leipzig, 3. Aufl., 1926.

— Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Berlin 1934.

Dersch-Volkmar: Arbeitsgerichtsgesetz, 5. Aufl., Mannheim-Berlin-Leipzig 1934.

Fischer: Kommentar zu dem Gesetz vom 16. 7. 1927 über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung. Stuttgart 1928 (unter Mitarbeit von Biensfeldt u. a.).

Hahn: Handbuch der Krankenversicherung, Bd. I. 8. und 9. Aufl. Berlin-Lichterfelde 1915.

— Das Krankenversicherungsgesetz (KVG) mit den Abänderungsgesetzen, Groß-Lichterfelde, 5. Aufl. 1907.

Hoffmann: Reichsversicherungsordnung, 2. Buch, Krankenversicherung, 8. Auflage, Berlin 1929 (II. Band des Kommentars zur RVO von Hanow u. a., 8. Auflage, Berlin 1929).

Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. I 1928, Bd. II 1. und 2. Aufl. 1930, Mannheim-Berlin-Leipzig.

Hueck-Nipperdey-Dietz: Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, München, Berlin 1934.

Jacobi: Grundlehren des Arbeitsrechts, Leipzig 1927.

Jellinek: Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Berlin 1931.

Kaskel-Dersch: Arbeitsrecht, 4. Aufl. 1932 (in Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaft Abt. Rechtswissenschaft, Bd. 31).

Klostermann: Lehrbuch des Preußischen Bergrechts mit Berücksichtigung der übrigen deutschen Bergrechte, Berlin 1871.

von Köhler: Grundlehren des Deutschen Verwaltungsrechts, Stuttgart, Berlin 1935.

— Unfallversicherung, im Kommentar zur RVO, herausgegeben: von Köhler, Biesenberger, Schäffer und Schall, Kohlhammer-Stuttgart 1912.

— Grundzüge der Deutschen Sozialversicherung. (Drei Vorträge, gehalten bei dem juristischen Fortbildungskurs in Stuttgart im Januar 1927.) Stuttgart 1927.

Köhler: Das Württembergische Gewerberecht v. 1805—1870, Tübingen 1891.

Koehne: Die Arbeitsordnungen im Deutschen Gewerberecht, Berlin 1901.

von Landmann-Rohmer: Kommentar zur Gewerbeordnung, 8. Aufl., Bd. II, 2. Teil, München 1932.

Mansfeld: Betriebsrätegesetz, Mannheim-Berlin-Leipzig 1930.

Mansfeld-Pohl-Steinmann-Krause: Die Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Berlin-Leipzig-Mannheim-München, 1934 (angeführt: Mansfeld-Pohl).

Manzsche Taschenausgabe der österreichischen Gesetze, Bd. 7. Das allgemeine Berggesetz, Wien 1904.

Müller: Dienstordnung und Tarifvertrag bei den Berufsgenossenschaften, Breslau 1924.

Müller-Munder: Das Recht der Kassenangestellten, Stuttgart 1934.

Nikisch: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Leipzig 1934.

Pfundtner-Neubert: Das neue Deutsche Reichsrecht, ergänzbare Sammlung des geltenden Rechts seit dem Ermächtigungsgesetz mit Erläuterungen unter Mitwirkung von Medicus, herausgegeben von Pfundtner u. Neubert.

Reuß-Hense: Das Reichsknappschaftsgesetz, Berlin-Leipzig 1927.

Richter: Grundriß der Reichsversicherung, Stuttgart, Berlin 1935.

RVAM-Kommentar: Reichsversicherungsordnung mit Anmerkungen, herausgegeben von Mitgliedern des RVA, Band II, Krankenversicherung, Band III Unfallversicherung, 2. Auflage, Berlin 1930.

Schäffer: Krankenversicherung, im Kommentar zur RVO, herausgegeben: v. Köhler, Biesenberger usw., Kohlhammer-Stuttgart 1912.

von Scheuchenstuel: Motive zu dem allg. österreichischen Berggesetz vom 23. Mai 1854, Wien 1855.

Schulz-Hartmann: Das Angestelltenversicherungsgesetz, Kommentar, Berlin 1925.

Stein-Jonas: Kommentar zur ZPO, Band I, Tübingen 1934.

Stier-Somlo: Kommentar zur RVO, Krankenversicherung, Band I, Berlin 1915; Band II, Unfallversicherung, Berlin 1916.

Wacke: Dienstrecht der Behördenangestellten, Berlin 1933.

Weigert: Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, Kommentar, gemeinsam bearb. mit Berndt, Ehlert, Lehfeldt, Syrup, Berlin 1927.

Anlage zur Begründung des Gesetzes über den Aufbau der Sozialversicherung in RABl. 1934, IV 315 ff. (angeführt: Anl.).

Bassenge: Die berufsgenossenschaftlichen Angestellten. in Mon.Schr. 2. Jahrgang Heft 3, 1914, Sp. 217 ff.

von Call: Arbeiterschutzgesetzgebung in Oesterreich, in Handwörterbuch der Staatsw., Bd. I, 2. Auflage, Jena 1898, S. 511 ff.

Dersch: Arbeitsvertragsrecht, in: Die Verwaltungsakademie Bd. II, Gruppe 2, 37, S. 25 ff.

— Grundsätzliches zu einer künftigen Neugestaltung der Fürsorgepflicht im Arbeitsrecht, in ZdAfDR, 1935, Heft 12, S. 902 f.

Erdel: Zur Einfügung der „Dienstordnungen" nach der RVO in das neue Arbeitsrecht, in Volkstümliche Zeitschrift für die gesamte Sozialversicherung, 31. Jahrgang, 1925, Nr. 12, S. 163/67.

Grünewald: Beamten- und Angestelltenrecht in der Krankenversicherung, in „Der Deutsche Büro- und Behördenangestellte", 1935, Nr. 5, S. 92 ff.

Grub: Die Dienstordnung im öffentlichen Dienst, in Arb.rechtskartei, Blatt Dienstordnung I.

Herrnstadt: Das Recht der Beamten und Angestellten der Krankenkassen, in „Die Reichsversicherung", 1933, Heft 9, 7. Jahrg., S. 281 ff.

Huber: Betriebsordnung und Tarifordnung, in JW 1934, Heft 17, S. 1017 ff.

Knoll: Dienstordnung und Tarifvertrag, in Mon.Schr. 1927, Heft 3, Sp. 145 ff.

— Das Arbeitsrecht der Bediensteten der Versicherungsträger, in „Deutsches Arbeitsrecht" 1934, Heft 12, S. 339 ff.; 1935, Heft 1, S. 14, Heft 2, S. 45 und Heft 3 S. 71 ff.

— Dienstordnung — Tarifvertrag — BRG, eine Schlußbetrachtung in Mon.-schrift 1930, Heft 1, Sp. 19 ff.

Krause: Die neue Arbeitsverfassung der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe, insbesondere der Dienststellen der Arbeitslosenhilfe in: Die Arbeitslosenhilfe, 1934, Heft 2, S. 17 ff. und Heft 3, S. 35 ff.

Kreller: Zum Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes, in Archiv für die civilistische Praxis, Bd. 122, S. 1 ff.

Mansfeld: Vom Arbeitsverhältnis, in ZdAfDR, 1935, Heft 12, S. 906 ff.

— Vom Arbeitsvertrag, eine arbeitsrechtliche Selbstbesinnung, in Deutsches Arbeitsrecht 1936, Heft 5, S. 118 ff.

Matthaei: Das Verhältnis der Dienstordnung in der RVO zu Dienstvorschriften im Sinne des BRG und zu Tarifverträgen in NZfA 1926, Heft 7, Sp. 407 ff.

Nipperdey: Das System des neuen Arbeitsrechts in ZdAfDR 1935, Heft 12, S. 911 ff.

Potthoff: Arbeits-, Betriebs-, Dienst-, Tarifordnung, in Mon.Schr. 1934, Sp. 490/95 (Heft 11).

Reuß: Das Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben vom 23. März 1934, in RABl. 1934, Nr. 12, S. II 138 ff.

Richter: Die Rechtswirkungen der Tarifordnung, in JW 1934, Heft 17, S. 1013 ff.

Schilling: Das Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben, in ZföV 1934, S. 134 f.

Siebert: Betriebsgemeinschaft und Arbeitsverhältnis, in Deutsches Recht 1935, S. 481 ff. (Heft 19/20).

Abkürzungen.

AGG: Arbeitsgerichtsgesetz.
Anl.: Anlage zur Begründung des Gesetzes über den Aufbau der Sozialversicherung.
Arb.rechtskartei: Arbeitsrechtskartei, Loseblattlexikon des Arbeits- und Sozialrechts, herausgegeben v. Kallee.
AVG: Angestelltenversicherungsgesetz.
AVAVG: Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.
Begr.: Enwtuf einer RVO nebst Begründung, Reichstags-Vorlage (Drucksache Nr. 340) Teil I und II, Berlin, Carl Heymanns Verlag 1910.
Begr. EGRVO: Begründung zum Entwurf eines Einführungsgesetzes zur RVO, in Verhandlungen des Reichstags, XII. Legislaturperiode, II. Session, Band 278, Anlagen zu den Stenographischen Berichten, Nr. 682, S. 21 ff. (gedruckt bei J. Sittenfeld, Berlin 1911).
BRAend.G: Gesetz zur Aenderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-, des Besoldungs- und des Versorgungsrechts vom 30. 6. 1933 (RGBl. I S. 433).
BRG: Betriebsrätegesetz.
DBG: Deutsches Beamtengesetz vom 26. Januar 1937 (tritt am 1. Juli 1937 in Kraft) (RGBl. I S. 39).
DGO: Deutsche Gemeindeordnung.
DO: Dienstordnung.
DR: Deutsches Recht.
GO: Gewerbeordnung.
Gr.Bad. Reg.Bl.: Regierungsblatt für das Großherzogtum Baden.
Hauptw.: Hauptwerk.
Komm.Ber.: Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf einer RVO, allg. Teil, Buch 1 und 2, Berlin, Carl Heymanns Verlag 1911.
KVG: Krankenversicherungsgesetz.
Mon.schr.: Monatsschrift für Arbeiter- und Angestelltenversicherung.
N: Note.
NZfA: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht.
öff. AOG: Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben.
RAM: Reichsarbeitsminister.
RBG: Reichsbeamtengesetz (in der Fassung der Bekanntmachung v. 18. 5. 1907 (RGBl. S. 245) mit den späteren Aenderungen, zuletzt denen des BR.-Aend.G.)
RfA: Reichsversicherungsanstalt für Angestellte.
RfAVAV: Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.
RDStO: Reichsdienststrafordnung vom 26. I. 1937 (RGBl. I S. 71), tritt am 1. Juli 1937 in Kraft.
RKG: Reichsknappschaftsgesetz.
RTV: Reichstarifvertrag.
RVA: Reichsversicherungsamt.
RVAM.Komm.: RVO mit Anmerkungen, herausgegeben von Mitgliedern des Reichsversicherungsamts.
Sten.Ber.: Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstages, 8. Legislaturperiode, I. Session 1890/91. I. Anlageband Nr. 4 (gedruckt bei J. Sittenfeld, Berlin 1890).
TVVO: Tarifvertragsverordnung.
Verw.Ak.: Verwaltungsakademie.
ZdAfDR: Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht.
ZföW: Zeitschrift für öffentliche Wirtschaft.

Inhalt.

Seite

Einleitung 1
§ 1. 1

1. Abschnitt: Geschichtliche Entwicklung 2
§ 2. Die Arbeitsordnung 2
§ 3. Die Dienstordnung 5
§ 4. Der Tarifvertrag 8
§ 5. Die Arbeitsordnungsgesetze 9

2. Abschnitt: Die Dienstordnung in den Versicherungsgesetzen 10
§ 7. Die Reichsversicherungsordnung 12
§ 8. Das Angestelltenversicherungsgesetz 29
§ 9. Das Reichsknappschaftsgesetz 33
§ 10. Das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung 37

3. Abschnitt: Die Dienstordnung nach dem Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben 40
§ 11. 40

4. Abschnitt: Das Verhältnis der Dienstordnungen der Versicherungsgesetze zur Dienstordnung des Gesetzes zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben 73
§ 12. 73

5. Abschnitt: Die Dienstordnung im Verhältnis zu anderen Rechtseinrichtungen der Arbeitsordnungsgesetze 76
§ 13. Die Abgrenzung zur Betriebsordnung 76
§ 14. Die Richtlinien des Sondertreuhänders 78
§ 15. Die Tarifordnung 81

6. Abschnitt: Streitigkeiten 90
§ 16. Die Regelung der Behebung von Streitigkeiten in den Sozialversicherungsgesetzen 92
§ 17. Die Grundsätze des neuen Arbeitsrechts 96

Schlußwort 100

Einleitung.

§ 1.

Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934 erfaßt im wesentlichen nur die Arbeit in Betrieben und Verwaltungen der Privatwirtschaft. Die Neuordnung des Dienstes der Arbeiter und Angestellten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe, d. h. des sog. öffentlichen Dienstes, wurde erst durch das „Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben" vom 23. März 1934 geschaffen. Dieses zweite große Arbeitsordnungsgesetz ordnet die Arbeit des öffentlichen Dienstes entsprechend den Grundsätzen des nationalsozialistischen Staates und unterscheidet sich deshalb insoweit vom Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Jan. 1934 nicht. Eine nähere Untersuchung läßt aber bald die ihm wesensmäßige, besondere Aufgabe erkennen. Das Gesetz vom 23. März 1934 will nämlich die Arbeit der Angestellten und Arbeiter unter weitgehender Beachtung der Sonderart der öffentlichen Verwaltungen und öffentlichen Betriebe als solcher und der Eigentümlichkeiten des öffentlichen Dienstes überhaupt regeln. Bei eingehender Betrachtung ergeben sich daher zwischen den beiden Arbeitsordnungsgesetzen wesentliche Unterschiede, die u. a. insbesondere im Recht der Dienstordnung zum Ausdruck kommen.

Unter einer solchen Dienstordnung verstehen wir ganz allgemein die Ordnung des Dienstes der Arbeiter und Angestellten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe im Sinne des erwähnten zweiten Arbeitsordnungsgesetzes. Wie aus dieser kurzen begrifflichen Kennzeichnung erhellt und unten darzulegen sein wird, ist diese Rechtseinrichtung für die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse des öffentlichen Dienstes sowie letztlich des Lebens der durch den Betriebs- oder Verwaltungsführer und die Gefolgschaft gebildeten Dienstgemeinschaft selbst von überragender Bedeutung.

Die Rechtserscheinung der Dienstordnung als solche begegnet uns aber auch schon im Sozialversicherungsrecht. Dort stellt sie eine Regelung der Dienstverhältnisse von Angestellten der Sozialversicherungsträger dar. Daher taucht die Frage des Rechtsverhältnisses dieser bisherigen Dienstordnung zur Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts auf, m. a. W. es wird zu prüfen sein, ob die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung durch das neue Dienstordnungsrecht überhaupt berührt wird oder sogar als beseitigt zu betrachten ist. Die Frage einer etwaigen Aufhebung der alten Dienstordnung scheint insbesondere im Hinblick auf die unerquickliche Zersplitterung und Unübersichtlichkeit des Dienstrechts der Angestellten der Sozialversicherungsträger beachtlich und der Untersuchung und näheren Erörterung wert.

Die hervorragende Bedeutung der Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts und die Notwendigkeit der Lösung der bereits angeschnittenen Frage erfordern eine eingehende Untersuchung von Sinn und Wesen beider Rechtserscheinungen, ihres rechtlichen Verhältnisses zueinander und zu anderen Erscheinungsformen des neuen Arbeitsrechts sowie ihrer geschichtlichen Zusammenhänge. Hierbei mag ferner auch die Erwägung von Einfluß sein, daß die Dienstordnung als solche im Schrifttum nur geringe Beachtung gefunden hat.

Gegenstand der Bearbeitung sollen nur die genannten Dienstordnungen, nicht dagegen die im Bereich der Verwaltung für die Staatsbehörden, die Beamten oder sonst besondere Gewaltbereiche erlassenen, von der arbeitsrechtlichen Dienstordnung wesensverschiedenen Verwaltungsverordnungen sein, wenngleich letztere vielfach auch als Dienstordnungen bezeichnet werden. Zur Vervollständigung und Ergänzung der Untersuchungen soll auch in kurzen Zügen auf die Frage der Behebung von Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung gestalteten Dienstverhältnis eingegangen werden.

1. Abschnitt:

Geschichtliche Entwicklung.

§ 2.

Die Arbeitsordnung.

Die durch das erwähnte Gesetz vom 23. März 1934 neugeschaffene Rechtseinrichtung der Dienstordnung regelt die Dienstverhältnisse der Angestellten und Arbeiter der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe. Rechtserscheinungen ähnlicher Art, die sich auf die Arbeitsverhältnisse beziehen, finden sich auch schon in früheren Zeiten, im Kern und Wesen meist einander gleich, in der Einzelausgestaltung jedoch verschieden. Bereits in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts gab es in Deutschland u. a. sog. Werkstätteordnungen, Hausordnungen oder Fabrikordnungen. Sie wurden von den Unternehmern selbst erlassen und dienten der Regelung der zwischen Unternehmer und Arbeitern bestehenden rechtlichen Beziehungen sowie der Aufrechterhaltung der äußeren Ordnung im Betrieb. Die Entstehung dieser Vorläufer der später gesetzlich geregelten Arbeitsordnung ist eng mit der damaligen Entwicklung der wirtschaftlichen Verhältnisse verknüpft. Sie tauchen nämlich bezeichnenderweise erstmals in England auf (code of factory discipline, rules of employment), während sie in Deutschland erst zu Beginn des vorigen Jahrhunderts aufkamen. In England entwickelten sich schon im 18. Jahrhundert Großindustrie und Groß-

betriebe in umfassendem Maße[1]. In Deutschland dagegen fällt deren Blütezeit in die ersten Jahrzehnte des 19. Jahrhunderts. Obwohl das Handwerk nicht völlig verdrängt wurde, nahmen auch in den deutschen Staaten die industriellen Großbetriebe bald eine beherrschende Stellung ein. Das rechtliche Verhältnis der in solchen Betrieben beschäftigten, zahlreichen Arbeiter zum Unternehmer war aber nicht mehr, wie etwa in der Zeit des Merkantilismus in den auf Grund von Staatsprivilegien betriebenen Fabriken, durch sog. staatliche Reglements geregelt oder, wie im Mittelalter bis in die Neuzeit, durch Statuten der Zünfte, welche den Arbeitsvertrag inhaltlich von vornherein festlegten. Nunmehr regelten die einzelnen Unternehmer die Arbeitsverhältnisse der in ihrem Betrieb Beschäftigten selbst. Sie ließen sich hierbei vor allem von zwei Erwägungen leiten. Einmal erforderte der Umstand, daß in einem Großbetrieb eine verhältnismäßig große Zahl von Menschen an gemeinsamer Arbeitsstätte arbeitete, nach der Ueberzeugung des Unternehmers mit Notwendigkeit die Aufstellung von bestimmten, für alle Beschäftigten ohne Unterschied geltenden Vorschriften zur Erhaltung der betrieblichen Ordnung. Zum andern war für den Unternehmer der Gedanke ausschlaggebend, daß es ein umständliches Verfahren bedeutete, mit jedem neueintretenden Arbeiter einen Arbeitsvertrag besonderen Inhalts abzuschließen; daß es vielmehr einfacher sei, eine feste, bleibende Regelung zu treffen, also eine Arbeitsordnung zu erlassen. Der jeweilige Abschluß des Arbeitsvertrags bestand dann nur noch darin, daß der Arbeiter seinerseits ausdrücklich anzuerkennen hatte, daß die vom Unternehmer erlassenen Bestimmungen der Fabrik- oder Werkstätteordnung für sein Arbeitsverhältnis gelten sollten. Diese Art der freien, ungebundenen Festlegung der Arbeitsbedingungen (insbesondere der Arbeitszeit, des Lohns, der Kündigung und der Konventionalstrafen) durch die Unternehmer selbst fand im Laufe der Anfangsjahrzehnte des 19. Jahrhunderts immer mehr Ausbreitung.

Der Arbeiter entbehrte aber eines wirksamen Schutzes. Ihm blieb schlechthin die Wahl zwischen der Annahme der vielfach willkürlich erlassenen Bestimmungen der Arbeitsordnung und dem Verzicht auf Einstellung in den Betrieb. Die deshalb längst notwendig gewordene Einflußnahme der Staaten auf die Ordnung der Rechtsverhältnisse der Arbeiter setzte jedoch erst um die Mitte des vergangenen Jahrhunderts ein. Grundziel war die Herbeiführung einer gerechten Gestaltung der Arbeitsverhältnisse und die Förderung der Gesundheit und Sittlichkeit der Beschäftigten. Bereits das Züricher Fabrikgesetz von 1859[2] verpflichtete den Unternehmer, „die nötigen Vorkehrungen im Interesse der Sicherheit und Gesundheit der Arbeiter zu treffen und für die Aufrechterhaltung der Ordnung und der guten Sitten in den Fa-

[1] vgl. Koehne, a. a. O., S. 8; Delor, a. a. O., S. 1.

[2] genauer: „Gesetz des Kantons Zürich betr. die Verhältnisse der Fabrikarbeiter" vom 24. 10. 1859, vgl. Böhmert, a. a. O., S. 74 ff.

briklokalen zu sorgen". Zu diesem Zweck „verpflichtet" ihn das Gesetz zwar nicht [3], ermächtigt ihn aber zum Erlaß einer Fabrikordnung, die der Genehmigung einer staatlichen Behörde bedarf. Einen Schritt weiter geht die Württembergische Gewerbeordnung von 1862 [4], die dem Unternehmer ausdrücklich die Pflicht zum Erlaß einer der Gewerbebehörde vorzulegenden Werkstätteordnung auferlegt. Diese beschränkt sich nicht nur auf Ordnungs- und Schutzvorschriften, wie die Züricher Fabrikordnung, sondern muß „die wesentlichen Bestimmungen über das gegenseitige Rechtsverhältnis des Unternehmers und der von ihm verwendeten Arbeiter" überhaupt enthalten. Diese Arbeitsordnungen wurden auch für die Gesetzgebungen anderer deutscher Staaten zum Vorbild [5]. Zu ihrer vollen Bedeutung gelangt die Rechtseinrichtung der Arbeitsordnung jedoch erst durch das Reichsarbeiterschutzgesetz vom 1. Juni 1891, §§ 134 a ff. der Reichsgewerbeordnung. Wie die alten landesrechtlichen Arbeitsordnungen diente sie der Erleichterung des Vertragsabschlusses, der Ordnung des betrieblichen Zusammenlebens sowie einer klaren Uebersicht über die Arbeitsbedingungen [6]. Sie wurde auch vom Unternehmer erlassen und von der Obrigkeit nachgeprüft; nunmehr stand aber den Betriebsangehörigen das Recht auf Gehör vor Erlaß der Arbeitsordnung zu.

Erst durch das Betriebsrätegesetz [7] wurde die Arbeitsordnung aus einer vom Unternehmer einseitig erlassenen Betriebsregelung zu einer zwischen Unternehmer und Betriebsvertretung getroffenen Betriebsvereinbarung. Die Arbeitsordnung der GO und das BRG unterscheidet sich inhaltlich von den älteren Arbeitsordnungen vor allem dadurch, daß bei ihr eine scharfe Trennung zwischen sogenannten „obligatorischen" Bestimmungen (über Arbeitszeit, Art und Zeit der Abrechnung und Lohnzahlung) und „fakultativen" Vorschriften (über Ordnung des Betriebs und Verhalten der Arbeiter bei Benutzung der Einrichtungen) durchgeführt ist. Diese nunmehr „fakultativen" Bestimmungen waren im Gegensatz hiezu früher meist bindend vorgeschrieben (Bestimmungen zum Schutz der Arbeiter und zur Aufrechterhaltung des Betriebs). In die reichsrechtliche Arbeitsordnung waren ferner Vorschriften über Kündigungsfrist, Gründe fristloser Entlassung, und Strafen (sog. bedingt notwendige Bestimmungen) aufzunehmen. Vertragliche Vereinbarungen über diese Punkte in den Einzelarbeitsverträgen waren nur

---

[3] nicht zutreffend Delor, a. a. O., S. 2.

[4] genauer: „Neue Gewerbeordnung für das Königreich Württemberg vom 12. Febr. 1862, Reg.Bl. f. d. Königreich Württ., S. 67 ff., vgl. insbesondere S. 79 ff.; s. dazu auch Köhler, Württ. Gewerberecht, a. a. O., S. 247 ff., 218 ff., 221 ff.

[5] vgl. insbesondere Gewerbegesetz für das Großherzogtum Baden v. 20. 9. 1862, Art. 23; Gr. Bad. Reg.Bl. 1862, S. 414; Allg. Berggesetz f. d. Preuß. Staaten v. 24. 6. 1865, §§ 80 a ff., vgl. Arndt, a. a. O., S. 78 ff.

[6] Sten. Ber. S. 21.

[7] §§ 75, 78 Ziff. 3, 80, 104 IV.

rechtswirksam, sofern die entsprechenden Vorschriften in die Arbeitsordnung aufgenommen wurden.[8]

Die Arbeitsordnung war als Rechtsnorm für Unternehmer und und Arbeiter verbindlich und wirkte unmittelbar auf die einzelnen Arbeitsverhältnisse der von ihr betroffenen Arbeiter ein, ohne Rücksicht auf die Kenntnis ihres Inhalts oder den Willen der Betriebsangehörigen. Ihre Bestimmungen konnten aber durch Einzelarbeitsvertrag abgeändert werden (Grundsatz der Abdingbarkeit)[9]. Unabdingbar waren nur die außerordentlichen, in die Arbeitsordnung aufgenommenen Kündigungsgründe und Strafen.

Ihr persönliches Geltungsgebiet erstreckte sich im Gegensatz zur neuen Dienstordnung des Arbeitsordnungsgesetzes grundsätzlich nur auf die Arbeiter eines Betriebes, nicht dagegen auch auf die Angestellten. Die Arbeitsordnung konnte jedoch auch Bestimmungen treffen für die Angestellten. Hiezu war aber eine Vereinbarung mit dem Angestelltenrat erforderlich. Bei Fehlen besonderer Vorschriften galten für die Angestellten die §§ 133 a ff. GO oder die Einzeldienstverträge.

Hinsichtlich des sachlichen Geltungsbereichs bestimmte sodann § 134, daß die Arbeitsordnung für jeden „Betrieb", d. h. für jede gewerbliche Unternehmung mit mindestens 20 Arbeitern zu erlassen sei[10]. Unter den Begriff der Betriebe in diesem Sinne fielen auch Unternehmungen des Staats oder der öffentlichen Hand überhaupt, sofern sie mit der Absicht der Gewinnerzielung betrieben wurden. Wenn dieselben zugleich auch gemeinnützigen Zwecken dienten, war im Zweifel entscheidend, welcher Gesichtspunkt im Vordergrund stand, die Absicht der Gewinnerzielung oder die Gemeinnützigkeit des Unternehmens. Hierin kommt deutlich die Eigenschaft der Arbeitsordnung als der geschichtlichen Vorläuferin der Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts zum Ausdruck. Diese wird nämlich, wie unten noch näher zu zeigen sein wird, inhaltlich in manchen Stücken ähnlich gestaltet, auch für Betriebe, jedoch nicht für private, sondern ausschließlich sog. öffentliche Betriebe erlassen. Der Begriff der öffentlichen Betriebe ist aber durch das Gesetz vom 23. März 1934 stark erweitert worden[11]. Daher fällt nunmehr ein großer Teil derjenigen Betriebe, für welche früher die Arbeitsordnung maßgebend war, unter die Normen der Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts.

§ 3.

Die Dienstordnung.

Während die Arbeitsordnung stets eine private Rechtsverhältnisse ordnende Regelung darstellte, entwickelte sich die Dienstordnung zu ei-

[8] vgl. des näheren etwa bei Hueck Lehrb., a. a. O., S. 334.

[9] so schon Art. 41 Abs. 2 der neuen Gewerbeordnung f. d. Königr. Württ., s. oben S. 4 Anm. 4.

[10] s. dazu im einzelnen Landmann-Rohmer, a. a. O., S. 597.

[11] vgl. des näheren unten S. 50 f.

ner Rechtseinrichtung öffentlich-rechtlichen Charakters. Der Begriff Dienstordnung erscheint bereits zu Beginn des 19. Jahrhunderts mit dem Entstehen der Großbetriebe und zwar neben den anderen erwähnten Bezeichnungen Hausordnung, Fabrikordnung und Werkstätteordnung. Die Dienstordnung dieser Entwicklungszeit unterscheidet sich in ihrem Kerngehalt von der früheren Arbeitsordnung nicht. Sie ist eine vom Unternehmer willkürlich erlassene, mehr oder weniger weit gehende Ordnung der Rechtsbeziehungen zwischen Unternehmer und Beschäftigten.

Jedoch schon aus dem allgemeinen österreichischen Berggesetz von 1854 [1], der ersten gesetzlichen Regelung einer Dienstordnung, ist die Eigenart der späteren gesetzlichen Dienstordnung zu erkennen. § 200 dieses Gesetzes schreibt nämlich vor, daß über die „Dienstverhältnisse" des Aufsichts- und Arbeitspersonals bei jedem Bergwerke eine Dienstordnung zu verfassen ist. Diese entspricht inhaltlich im wesentlichen der oben erörterten, gesetzlich geregelten Arbeitsordnung. Die Fassung des § 200 („Dienstverhältnisse") weist aber deutlich auf den früheren, vor dem Erlaß des allg. österreichischen Berggesetzes geltenden Rechtszustand sowie auf den Zusammenhang der Entstehung der Dienstordnung mit demselben hin. Vor Erlaß des Berggesetzes standen nämlich auch die von Privatunternehmern betriebenen Bergwerke unter staatlicher Direktive, d. h. die Oberleitung des Betriebs wie der Verwaltung der Bergwerke lag in der Hand des Staates, die Bergmänner ihrerseits unterstanden der Befehlsgewalt nicht etwa des Unternehmers, sondern der Behörden. Ihr Dienstverhältnis war somit ähnlich dem des Beamtendienstverhältnisses gestaltet. Sie genossen auch besondere Privilegien; so stand ihnen das Recht auf Beschäftigung zu, auch trugen sie eine besondere Tracht [2]. Mit der Beseitigung des Direktionsgrundsatzes um die Mitte des 19. Jahrhunderts wurde ihr Dienstverhältnis zwar mehr und mehr privatrechtlich ausgestaltet. Der Anklang an die frühere, dem Beamtenverhältnis angenäherte Stellung war aber noch vorhanden, wie sich auch an der Bedeutung des Bergbaus für den Staat bezw. die Volkswirtschaft und deshalb auch an der Auffassung des bergmännischen Arbeitsverhältnisses als eines „Dienst"verhältnisses in des Wortes eigentlicher Bedeutung nichts geändert hat. Die Dienstordnung im Sinne des § 200 regelte also Dienstverhältnisse, die zwar nunmehr privatrechtlichen Charakter trugen, aber dem früheren beamtenartigen Dienstverhältnis im Grunde ähnlich gestaltet waren und deshalb auch vom Gesetzgeber — wie später die Arbeitsverhältnisse der Angestellten der Sozialversicherungsträger — als „Dienstverhältnisse" bezeichnet wurden.

---

[1] sc. „das allg. Berggesetz vom 23. Mai 1854", abgedruckt in Manzsche Taschenausgabe, a. a. O., S. 1 ff., insbesondere S. 96 f.

[2] vgl. dazu auch Klostermann, a. a. O., S. 340 f.; Koehne, a. a. O., S. 22.

Diese Regelung des bergmännischen Dienstverhältnisses durch die Dienstordnung im Sinne des § 200 wurde dem Inhalt nach durch das österreichische Gewerbegesetz von 1859 [3] übernommen. Auf Grund dieses Gesetzes findet die Dienstordnung nur noch auf rein privatrechtliche Arbeitsverhältnisse der in Werkstätten beschäftigten Arbeiter Anwendung. Wesentliche Unterschiede gegenüber der Arbeitsordnung lassen sich daher nicht aufweisen. Diese „Dienstordnung" übte sowohl auf die württembergische [4] wie auf die badische Gesetzgebung [5] großen Einfluß aus [6]. Das badische Gewerbegesetz hat den Ausdruck Dienstordnung übernommen. In der württembergischen Gewerbeordnung findet sich dagegen neben dem Ausdruck Dienstordnung die richtigere Bezeichnung Werkstätteordnung. Allmählich trat an Stelle des Ausdrucks Dienstordnung überall die im Grunde sachlich mehr zutreffende Bezeichnung Arbeitsordnung, unter welcher wir, wie oben bereits erörtert, die Regelung rein privatrechtlicher Arbeitsverhältnisse begreifen.

Dienstordnungen im eigentlichen Sinne, die derjenigen des österreichischen allgemeinen Berggesetzes wesensverwandt sind, tauchen erst wieder auf mit dem Entstehen der Reichsversicherungsordnung und den ihr folgenden Versicherungsgesetzen. Die durch diese Sozialversicherungsgesetze geregelte Dienstordnung darf zwar inhaltlich, wie diejenige des österreichischen Bergrechts, mit der Arbeitsordnung verglichen werden. Letztere haben bei der gesetzlichen Gestaltung der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung zweifellos als Vorbild gedient; denn diese regelt auch in weitem Umfang die Arbeitsverhältnisse der von ihr erfaßten Bediensteten. Ein wesentlicher Unterschied gegenüber ihren geschichtlichen Vorläufern besteht jedoch darin, daß sie eine ausgesprochen öffentlich-rechtliche Ordnung der Dienstverhältnisse der Angestellten darstellt. Die besondere Bedeutung der Sozialversicherungsträger, ihre wichtige öffentliche Aufgabe, deren Erfüllung zu einem wesentlichen Teil ihren Angestellten obliegt, erforderten eine dem Beamtenverhältnis ähnliche, rechtliche Ausgestaltung der Dienstverhältnisse dieser ihrer Angestellten. Die Ordnung derselben sollte wiederum, wie beim bergmännischen Dienstverhältnis des österreichischen allgemeinen Berggesetzes, einer Dienstordnung zufallen. Das durch diese sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung gestaltete Dienstverhältnis ist aber in weit höherem Maße als das bergrechtliche Dienstverhältnis dem Beamtenverhältnis angenähert worden. Auf die Regelung des Dienstordnungsrechts durch die Versicherungsgesetze waren deshalb beamtenrechtliche Gesichtspunkte und die Vorschriften der Beamtengesetze von unverkennbarem Einfluß.

---

[3] genauer: v. 20. Dezbr. 1859, vgl. v. Call, a. a. O., S. 513.
[4] vgl. neue Württ. Gew.O., s. oben S. 4 Anm. 4.
[5] vgl. Gew.Ges. f. d. Großherzogtum Baden, s. oben S. 4 Anm. 5.
[6] ebenso Köhler, württ. Gewerberecht, a. a. O., S. 221.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß sowohl die Arbeitsordnung als auch die Dienstordnung im Sinne des allgemeinen österreichischen Berggesetzes wie die beamtenrechtlichen Rechtssätze von ausschlaggebendem Einfluß auf die Gestaltung der Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts gewesen sind und zum Teil auch unmittelbar als Vorbild gedient haben.

§ 4.

Der Tarifvertrag.

Die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung nahm anfänglich hinsichtlich der Regelung der Dienstverhältnisse der Angestellten zweifellos eine beherrschende Stellung ein. Sie wurde aber mit dem Vordringen des in der Tarifvertragsverordnung[1] geregelten Tarifvertrags in ihrer Bedeutung stark eingeschränkt.

Unter Tarifvertrag verstehen wir den zwischen Vereinigungen von Beschäftigten einerseits und mehreren oder einzelnen Unternehmern andererseits abgeschlossenen, schriftlichen Vertrag, durch den die „Bedingungen für den Abschluß von Arbeitsverträgen" geregelt werden.[2] Die durch die Tarifvertragsverordnung getroffene Regelung des Tarifrechts bezweckte eine kollektive Festlegung der Arbeitsbedingungen; nicht mehr der einzelne Unternehmer sollte den Arbeitsvertrag mit dem einzelnen Beschäftigten abschließen. Vielmehr wurde seitens der Beschäftigten wie der Unternehmer der kollektive Zusammenschluß durch Berufsverbände als soziale Gegenspieler zur Erreichung möglichst günstiger Arbeitsbedingungen erstrebt.

Diese Grundgedanken waren nicht ohne Wirkung auf das Sozialversicherungsrecht geblieben. Das AVAVG sowie das RKG bestimmen sogar in den §§ 39 bezw. 186 ausdrücklich, daß Tarifverträge, welche die Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung bezw. die Knappschaft des Reichs oder eine Bezirksknappschaft mit Vereinigungen von Beschäftigten abgeschlossen haben, den Dienstordnungen vorgehen, m. a. W. daß die Dienstordnungen nur „vorbehaltlich eines etwa geschlossenen Tarifvertrags" gelten.

Der Tarifvertrag konnte sich dagegen gegenüber den Dienstordnungen der Krankenkassen, der Berufsgenossenschaften sowie der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte nicht durchsetzen. Diese Dienstordnungen behielten stets den Vorrang vor dem Tarifvertrag[3]. Aber auch hier konnte, insoweit diese Dienstordnungen ein Gebiet nicht vollständig regelten, der Tarifvertrag als Ergänzung herangezogen oder ausdrück-

---

[1] vom 23. 12. 1918 (RGBl. I S. 1456), später in der Bekanntmachung vom 1. 3. 1928 (RGBl. I S. 47).

[2] vgl. § 1 TVVO; der Begriff des Tarifvertrags soll im übrigen als bekannt vorausgesetzt werden.

[3] s. dazu im einzelnen unten S. 26, 33.

lich oder stillschweigend auf eine tarifliche Regelung Bezug genommen werden.

Das Arbeitsrecht des neuen Staates hat den Tarifvertrag als Rechtseinrichtung beseitigt, § 65 Ziff. 6 AOG. Den vor dem Inkrafttreten der Arbeitsordnungsgesetze abgeschlossenen Tarifverträgen kommt aber zum Teil insofern noch Bedeutung zu, als sie für eine gewisse Uebergangszeit „als Tarifordnungen weitergelten". Auf das Rangverhältnis dieser als Tarifordnungen weitergeltenden Tarifverträge zu den Dienstordnungen wird noch unten[4] näher einzugehen sein.

§ 5.

Die Arbeitsordnungsgesetze.

Im Gegensatz zu dem im früheren Recht schrankenlos herrschenden Grundsatz der überbetrieblichen Regelung der Dienstverhältnisse durch den Tarifvertrag wurde in den Arbeitsordnungsgesetzen der Grundsatz einer in erster Linie innerbetrieblichen Ordnung der Arbeitsverhältnisse festgelegt. Beide Arbeitsgrundgesetze gehen aus von dem Gedanken der Führerverantwortlichkeit und der Schicksalsverbundenheit von Führer und Gefolgschaft. Demzufolge werden der Betriebs- bezw. Verwaltungsführer sowie die Betriebsangehörigen zu tragenden Pfeilern der neuen Arbeitsverfassung des nationalsozialistischen Staates. Grundlage der Sozialverfassung ist also letztlich die durch den Betrieb gebildete Gemeinschaft und deren rechtliche Ordnung, d. h. — im Bereich des AOG — die Betriebsordnung. Geschichtlicher Vorläufer der letzteren ist die Arbeitsordnung im Sinne jener nach freiem Gutdünken vom Unternehmer erlassenen Arbeitsordnung sowie die spätere gesetzliche Arbeitsordnung der Reichsgewerbeordnung; denn die Betriebsordnung ist, ähnlich wie diese, eine vom Betriebsführer erlassene Regelung der Mindestbedingungen für die Arbeitsverhältnisse der Gefolgschaftsangehörgen. Die Betriebsordnung ihrerseits ist geschichtliches Vorbild der im Arbeitsordnungsgesetz vom 23. März 1934 geregelten Sonderdienstordnung, die inhaltlich mit jener manche Aehnlichkeit zeigt, im Grunde aber, weil sie den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes gerecht werden soll, als Rechtseinrichtung eigener Art zu betrachten ist. Die Sonderdienstordnung stellt das Grundgesetz der durch den Führer einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebs sowie dessen Gefolgschaft gebildeten Dienstgemeinschaft dar.

Trotz der überragenden an erster Stelle stehenden (primären) Bedeutung der Betriebs- bezw. Dienstordnung wird im neuen Arbeitsrecht am Grundsatz der Zulässigkeit einer überbetrieblichen Gestaltung der Dienstverhältnisse festgehalten. Eine solche kann erfolgen durch die vom Treuhänder der Arbeit bezw. vom Sondertreuhänder des öffent-

[4] S. 89.

lichen Dienstes erlassene Tarifordnung, d. h. durch eine — im Gegensatz zum Tarifvertrag — autoritäre staatliche Regelung der Dienstverhältnisse. Diese Tarifordnung steht aber nur an zweiter Stelle, d. h. sie trägt nach der ausdrücklichen Regelung der beiden Arbeitsordnungsgesetze gegenüber den innerbetrieblichen Ordnungen der Betriebs- bezw. Dienstordnung Ausnahmecharakter. Die Tarifordnung i. S. des AOG dient der Sicherung des staatlichen Einflusses auf die Gestaltung der Arbeitsverhältnisse der Privatwirtschaft. Ihr Erlaß kann jedoch nur unter der Voraussetzung erfolgen, daß „zum Schutze der Beschäftigten einer Gruppe von Betrieben die Festsetzung von Mindestbedingungen zur Regelung der Arbeitsverhältnisse zwingend geboten ist". Ein solcher Ausnahmecharakter kommt ebenso der Tarifordnung des öffentlichen Dienstes zu; denn auch sie greift nur ausnahmsweise und zwar nur da ein, wo besondere staatliche Belange, vor allem der Grundsatz einer einheitlichen Regelung der Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten mehrerer Gruppen von öffentlichen Verwaltungen und Betrieben oder mehrerer Bezirke es erfordern.

Obwohl also die Bedeutsamkeit der öffentlich-dienstlichen Tarifordnung keineswegs verkannt werden darf, steht doch im Vordergrund der erwähnte Grundsatz einer innerbetrieblichen Gestaltung der Arbeitsverhältnisse durch die Sonderdienstordnung, d. h. die für die Arbeiter und Angestellten einer einzelnen öffentlichen Verwaltung oder eines einzelnen öffentlichen Betriebs geltende Dienstordnung. Demgegenüber liegt die besondere Aufgabe der sog. gemeinsamen Dienstordnung, ähnlich wie bei der Tarifordnung des öff. AOG darin, daß sie vorwiegend eine einheitliche Regelung der Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten einer ganzen Gruppe von öffentlichen Verwaltungen und Betrieben, welche einer gemeinsamen Verwaltung oder einer gemeinsamen Dienstaufsicht untersteht, herbeiführen soll. [1]

2. Abschnitt:

Die Dienstordnung in den Versicherungsgesetzen.

Die durch die Reichsregierung in Angriff genommene grundlegende Reform der Sozialversicherung kennzeichnet deren Wert und Bedeutung im nationalsozialistischen Staat. Unter Sozialversicherung begreifen wir hierbei eine öffentlich geordnete Fürsorgeeinrichtung für besondere Gruppen von in fremdem Dienst stehenden Beschäftigten, welche den Schutz derselben vor drohenden wirtschaftlichen Gefahren bezweckt. Mehr nach der Seite ihrer rechtlichen Natur betrachtet, stellt die Sozialversicherung „einen eigenartig mit der verantwortlichen Selbsthilfe der Beteiligten verknüpften Akt der Fürsorge des Staates für bestimmte

[1] s. darüber im einzelnen unten S. 69 f.

Gruppen" von Beschäftigten [2] dar. Die Durchführung dieser verantwortlichen öffentlichen Aufgabe obliegt den Sozialversicherungsträgern [3], so den Krankenkassen, den Berufsgenossenschaften, der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte, der Reichsknappschaft und der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung. Hierzu bedürfen diese Selbstverwaltungskörper einer ausgedehnten Verwaltung, vor allem einer nicht geringen Zahl von Bediensteten. Die Verantwortung dieser im Dienst der Sozialversicherungsträger stehenden Beamten, Arbeiter und Angestellten erhellt ohne weiteres aus der überragenden Bedeutung der Sozialversicherung selbst.

Einen wesentlichen Teil der öffentlichen Aufgabe der Versicherungsträger erfüllen die sog. dienstordnungsmäßigen Angestellten. Die Ordnung ihres Dienstes und ihrer Rechtsverhältnisse ist daher nicht nur im Interesse der durch die Sozialversicherung Begünstigten, sondern im Grunde der Allgemeinheit selbst gelegen.

Bis zum Inkrafttreten des Arbeitsordnungsgesetzes dienten der rechtlichen Regelung dieser Dienstverhältnisse der Angestellten unbestrittenermaßen die von den einzelnen Versicherungsträgern erlassenen Dienstordnungen. Rechtsgrundlage für ihren Erlaß sind hinsichtlich der Dienstordnung der Krankenkassen die §§ 351 ff. RVO, der Berufsgenossenschaften die §§ 690 ff., 978 ff., 1147 ff. RVO [1], ferner, hinsichtlich der für die Reichsversicherungsanstalt für Angestellte geltenden Dienstordnung die Bestimmung des § 103 AVG, bezüglich der Dienstordnung der Reichsknappschaft § 186 RKG und endlich der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung die Vorschriften des § 39 AVAVG.

---

[2] so von Köhler Sozialversf.Recht, a. a. O., S. 10 ff.; vgl. auch ebendort S. 2 ff,; ferner Richter, a. a. O., S. 9 ff. (Reichsversicherung).

[3] durch das (Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung vom 5. 7. 34 (RGBl. I S. 577) ist der Begriff „Reichsversicherung" in die Gesetzessprache eingeführt worden (schon früher hatte man die in der RVO und im AVG geordnete Sozialversicherung „Reichsversicherung" genannt). Dieser umfaßt nur die Krankenversicherung, die Rentenversicherungen der Arbeiter und Angestellten (Invaliden- und Angestelltenversicherung) sowie die Unfall- und Knappschaftsversicherung, dagegen nicht auch die im AVAVG v. 16. 7. 27 (Neufassung vom 12. 10. 29, RGBl. I S. 162) geregelte Arbeitslosenversicherung. Zur kürzeren Ausdrucksweise soll aber hier im Zusammenhang der Begriff Sozialversicherung auch die Arbeitslosenversicherung des AVAVG umfassen; denn die noch ausstehende Neuordnung des Dienstordnungsrechts wie des Dienstrechts der Reichsversicherung überhaupt ist, abgesehen von Einzeländerungen, noch nicht erfolgt (vgl. auch unten S. 76). Ferner weisen die Dienstordnungen der „Sozialversicherung" im bisher üblichen, auch hier gebrauchten Sinne wesensähnliche Züge auf.

[1] Eine Dienstordnung zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Angestellten der Träger der Invalidenversicherung, d. h. der Landesversicherungsanstalten,

§ 7.

Die Reichsversicherungsordnung.

I.

Die Dienstordnung der Krankenkassen.

Das Krankenversicherungsgesetz von 1883 und die Aenderungsgesetze von 1892, 1900 und 1903 enthielten, mit Ausnahme der Vorschriften des § 42 KVG[2], keine Bestimmungen über eine besondere Regelung der dienstrechtlichen Beziehungen zwischen Krankenkasse und Angestellten. Die Gründe hiefür liegen in der damals maßgeblichen Anschauung, wonach zur Erledigung der Aufgaben einer Krankenkasse der ehrenamtliche Dienst ausreichte. Aus einem ursprünglich ehrenamtlichen Rechtsverhältnis der Bediensteten wurde aber bald ein durch Arbeitsvertrag geregeltes Arbeitsverhältnis; denn die immer umfangreicher werdenden Aufgaben erforderten die Anstellung hauptamtlicher, besoldeter Arbeitskräfte. Allmählich erwies sich der Arbeitsvertrag als unzureichend. Man erkannte den Wert und die Bedeutung der öffentlichen Aufgabe der Sozialversicherung, deren Erfüllung den Angestellten anvertraut war. Auch forderten letztere eine iher Stellung und Tätigkeit entsprechende Sicherung ihrer Rechte[3]. Die mehrmals erhobene Forderung nach einer Regelung der Dienstverhältnisse durch eine der Genehmigung der Aufsichtsbehörde unterliegende Dienstordnung wurde aber immer wieder als „Eingriff in die Selbstverwaltung" abgelehnt.

Erst die Reichsversicherungsordnung vom 19. Juli 1911[4] regelt die Dienstverhältnisse unter Berücksichtigung der früheren Forderungen zum „Schutz gegen willkürliche oder ungerechte Behandlung" der Angestellten (gesicherte Stellung) einerseits, „im Interesse der Geschäftsführung der Kasse" andererseits[5]. §§ 351, 352 und 355 RVO bestimmen nämlich u. a., daß der Vorstand für die von der Krankenkasse besoldeten Angestellten nach vorheriger Anhörung derselben eine Dienstordnung aufzustellen hat, welche die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse regelt und der Genehmigung des Oberversicherungsamts bedarf. Aus diesen Vorschriften können wir aber nicht ohne weiteres Begriff und Entstehungsweise der Dienstordnung im heute geltenden

---

hat die RVO nicht vorgesehen. Auf die Dienstverhältnisse dieser Gruppe von Angestellten wird daher nicht eingegangen.

[2] über die Haftung des Vorstands und der „Kassen- und Rechnungsführer", vgl. darüber Hahn, KVG, a. a. O. Anm. 1 ff. zu § 42 S. 216 ff.; Schäffer, a. a. O., Vorb. zu § 349, S. 140.

[3] näheres s. bei Breithaupt, Hauptw., a. a. O., S. 16 f.

[4] Später in der Neubekanntmachung vom 15. Dezember 1924 und 9. Jan. 1926, RGBl. I S. 509 ff., S. 779 ff., S. 9.

[5] Begr. Teil. II, S. 208.

Recht entwickeln. Vielmehr ist zu untersuchen, wie weit sie im Zuge der Reform der Sozialversicherung durch das Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung vom 5. Juli 1934 [6] eine Aenderung erfahren haben. Nach Art. 7, § 1 dieses Gesetzes „hat jeder Träger der Sozialversicherung [7] einen Leiter". Die in den Gesetzen über die Sozialversicherung vorgesehenen Organe fallen weg. Dem Leiter stehen grundsätzlich die Aufgaben und Befugnisse dieser früheren Organe zu. Zu seiner Unterstützung tritt ihm jedoch ein Beirat zur Seite, welcher sich aus Versicherten des Versicherungsträgers und Führern von Betrieben, deren Gefolgschaft bei dem Versicherungsträger versichert ist, in gleicher Zahl zusammensetzt, ferner einem Arzte und einem Vertreter der Gebietskörperschaft, für welche der Versicherungsträger örtlich zuständig ist. Die bisher zweifelhafte Frage, ob dem Beirat auch beschließende Befugnis zusteht, ist nunmehr durch die 14. VO zum Aufbau der Sozialversicherung vom 25. April 1936 [8] entschieden worden. Darnach „soll" der Beirat vor der Entscheidung über wichtige Angelegenheiten gehört werden. Ueber die Frage, welche Angelegenheiten als „wichtige" zu gelten haben, entscheidet jedoch der Leiter nach eigenem pflichtmäßigem Ermessen. Eine Pflicht zur vorherigen Anhörung des Beirats besteht nur in zwei Fällen, nämlich vor Feststellung des Haushaltsplans, sowie vor Erlaß und Aenderung der Satzung. „Satzung" in diesem Sinne ist aber offensichtlich die Dienstordnug nicht. Hierunter wird ausschließlich die Satzung der Krankenkasse im Sinne der Vorschrift des § 320 RVO zu verstehen sein.

Auf Grund dieser Neuregelung hat sich also der frühere Rechtszustand wohl ohne Zweifel insoweit geändert, als an die Stelle des Vorstands der Leiter der Krankenkasse getreten ist. Dieser ist allein befugt und verpflichtet, die Dienstordnung zu erlassen. Die früher erforderliche „Zustimmung des Ausschusses" gemäß § 346 Abs. 2 RVO ist somit weggefallen. Vor Erlaß der Dienstordnung kann der Leiter den Rat des Beirats einholen. Wird der Beirat nicht gehört, so entbehrt die Dienstordnung der Rechtsgültigkeit jedoch nicht. Da die Entscheidung über ihren Inhalt aber als „wichtige Angelegenheit" im Sinne der Vorschrift des § 5 der erwähnten Verordnung zu betrachten sein dürfte, wird der Erlassung der Dienstordnung regelmäßig die Beratung im Beirat vorausgehen.

Die Frage, ob der Leiter wie bisher zur Anhörung der Angestellten gemäß § 355 Abs. 1 RVO verpflichtet ist, muß verneint werden. Die Vorschrift des § 355 über die Verpflichtung zur Anhörung der Angestellten steht mit dem im Aufbaugesetz aufgestellten uneingeschränkten Führergrundsatz wohl im Widerspruch und muß daher als mittelbar aufgehoben betrachtet werden.

---

[6] RGBl. I S. 577.
[7] Im oben erwähnten engeren Sinne, s. S. 11 Anm. 3.
[8] RGBl. I S. 400.

Dagegen ist zum rechtsgültigen Erlaß der Dienstordnung nach wie vor die Genehmigung der Aufsichtsbehörde, des Oberversicherungsamts, erforderlich. Die Versagung der Genehmigung ist bereits nach bisherigem Recht an bestimmte Voraussetzungen gebunden. Sie darf nur erfolgen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, insbesondere, wenn die Zahl oder Besoldung der Angestellten in auffälligem Mißverhältnis zu ihren Aufgaben stehen. Das Aufsichtsrecht des Oberversicherungsamts umfaßte also schon bisher die Prüfung der durch den Vorstand bezw. den Leiter der Krankenkasse getroffenen Entscheidung sowohl hinsichtlich der Frage der Rechtsverletzung, d. h. ob die Dienstordnung den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, als auch bezüglich ihrer Zweckmäßigkeit. Die Genehmigung kann versagt werden, wenn die der Aufsichtsbehörde vorgelegte Dienstordnung „offenbar unzweckmäßige" Bestimmungen enthält [9].

Diese Auffassung steht auch im Einklang mit der durch das Aufbaugesetz vom 5. Juli 1934 getroffenen Neuordnung des Aufsichtsrechts über die Sozialversicherungsträger. Diese geht freilich bereits einen bedeutsamen Schritt weiter. Auf Grund der Bestimmung des § 1 Abschn. 4 des Aufbaugesetzes haben die Aufsichtsbehörden nämlich darüber zu wachen, daß die Versicherungsträger Gesetz und Satzung beobachten (Rechtsfragen). Damit wird an dem Grundsatz der Selbstverwaltung der Sozialversicherungsträger festgehalten. Die Aufsichtsbehörde kann aber ihre Aufsicht auf Fragen der Zweckmäßigkeit erstrecken. Sie soll sich jedoch in diesem Fall auf wichtige Fragen beschränken und in das Eigenleben und die Selbstverantwortung der Versicherungsträger nicht unnötig eingreifen. Eine Erstreckung der Aufsicht auf die Prüfung der Zweckmäßigkeit der einzelnen Bestimmungen der zu genehmigenden Dienstordnung wird also nur insoweit angebracht erscheinen, als es die Belange einer einheitlichen Staatsführung in sozial- und wirtschaftspolitischer Hinsicht erfordern. Der Beschluß des Oberversicherungsamts als der Aufsichtsbehörde, durch den die Genehmigung erteilt wird, ist endgültig und unanfechtbar. Gegen die Versagung der Genehmigung kann Beschwerde eingelegt werden, jedoch nur bei der obersten Landesbehörde, deren Entscheidung endgültig ist, nicht dagegen beim Reichsversicherungsamt, § 355 Abs. 3 RVO [10].

Neben dieser durch den Leiter erlassenen und durch das Oberversicherungsamt genehmigten Dienstordnung sieht die Reichsversicherungsordnung in § 356 die im Zwangswege durch das Oberversicherungsamt selbst festgestellte Dienstordnung vor. Das Oberversicherungsamt ist zur Erlassung einer Dienstordnung aber nur dann befugt, wenn der Leiter der Krankenkasse trotz Aufforderung binnen der ihm gesetzten Frist eine Dienstordnung nicht vorlegt. Das Gleiche gilt für Aenderungen und Er-

[9] Vgl. Begr. Teil Teil II, S. 209; gl. M.: Schäffer, a. a. O., Anm. 5 zu § 355, S. 152; Hahn Handbuch, a. a. O., S. 574.

[10] vgl. dazu auch Anl. S. 318.

gänzungen der Dienstordnung. Gegen die Entscheidung des Oberversicherungsamts kann wiederum fristlose Aufsichtsbeschwerde bei der obersten Verwaltungsbehörde des Landes eingelegt werden [11]; denn die Vorschrift des § 355 Abs. 3 kann hier ohne weiteres sinngemäße Anwendung finden. Die Rechtswirksamkeit der Dienstordnung wird durch Einlegung der Beschwerde jedoch nicht gehemmt. Andererseits ist die Dienstordnung mit der Genehmigung bezw. mit der zwangsweisen Erlassung durch das Oberversicherungsamt für die Beteiligten noch nicht rechtsverbindlich. Voraussetzung der Allgemeinverbindlichkeit ist ihre ordnungsmäßige Bekanntmachung. Die Art und Weise sowie den Zeitpunkt der Bekanntmachung bestimmt im einzelnen das Oberversicherungsamt bei Genehmigung oder Feststellung der Dienstordnung, Art. 33 EG RVO. Die Dienstordnung tritt sodann mit Ablauf eines Monats seit dem der Bekanntmachung folgenden Tage in Kraft. Die Frage, ob der Leiter der Krankenkasse befugt ist, der Dienstordnung rückwirkende Kraft beizulegen, muß verneint werden. Ein ausdrücklicher gesetzgeberischer Wille zu einer solchen weitgehenden Ermächtigung ist aus den Bestimmungen der RVO nicht zu erkennen [12].

Aus dem oben Dargelegten läßt sich nunmehr auch der Begriff der Dienstordnung ableiten. Unter einer Dienstordnung im Sinne der §§ 351 ff. RVO können wir verstehen die vom Leiter der Krankenkasse erlassene, vom Oberversicherungsamt genehmigte bezw. unmittelbar rechtsverbindlich bewirkte Regelung der Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse der ihr unterstehenden Angestellten.

Ueber die Frage, wer der Dienstordnung unterstehen soll, mit anderen Worten, wie der Geltungsbereich der Dienstordnung abzugrenzen ist, enthält § 351 RVO nähere Bestimmungen. Darnach erstreckt sich die Dienstordnung grundsätzlich nur auf die von den Krankenkassen besoldeten Angestellten. Deshalb kann eine Dienstordnung nicht für Angestellte einer Betriebskrankenkasse erlassen werden; denn diese werden nicht aus Mitteln der Kasse besoldet, sondern vom „Arbeitgeber auf seine Kosten und Verantwortung bestellt", § 362 RVO. Dagegen ist eine Dienstordnung stets zu erlassen für die Angestellten aller Orts- Land- und Innungskrankenkassen; denn bei diesen werden die Mittel zur Besoldung der Angestellten als Verwaltungskosten aus dem Vermögen der einzelnen Kasse bestritten, § 363 RVO [13]. Andererseits unterstehen einer Dienstordnung die Bediensteten nicht, welche die Rechte und Pflichten der Beamten des Staates und der Gemeinden haben (sog. Regulativbeamte). Ihre Rechtsstellung ist auf früher geltendes Recht zurückzuführen. Nach § 359 RVO alter Fassung war nämlich der Vorstand der Krankenkasse befugt, mit Genehmigung des Oberversicherungsamts

[11] im Ergebnis ebenso Hahn, Handbuch, a. a. O., S. 574; Hoffmann, a. a. O., Anm. 5 zu § 356, S. 436.

[12] vgl. auch unten S. 68 und die dort angeführten Gründe.

[13] so auch Stier-Somlo, a. a. O., Bd. II, Anm. 2 zu § 363, S. 763.

„Beamte auf Lebenszeit oder nach Landesrecht unwiderruflich oder mit Anrecht auf Ruhegehalt anzustellen". Diese Krankenkassenbeamten konnte die oberste Landesbehörde mit den Rechten von Landes- oder Gemeindebeamten ausstatten. Die so verliehenen Rechte wurden ihnen aber bald und zwar durch §§ 9 ff. der Verordnung über die Kassenangestellten vom 5. Februar 1919 [14] entzogen. Indes bereits das Gesetz über Kassenangestellte vom 28. Juni 1919 [15] gewährte dieser Gruppe von Bediensteten das Recht, auf Grund ausdrücklicher Willenserklärung in ihr früheres beamtenrechtliches Verhältnis wieder einzutreten. Im übrigen kann nach geltendem Recht kein Beamtenverhältnis neu begründet werden [16]. Daraus folgt, daß der Kreis der durch die Dienstordnung erfaßten Bediensteten gegenüber den wenigen übrigen Beamten weit überwiegt.

Es wäre jedoch unrichtig, hieraus den Schluß ziehen zu wollen, daß nun alle von der Krankenkasse Beschäftigten, die nicht Beamte sind, in den Geltungsbereich der Dienstordnung fielen. Auch gilt letztere für Angestellte, die nur auf Probe, zur vorübergehenden Dienstleistung oder zur Vorbereitung beschäftigt werden oder die das Amt ohne Entgelt nebenher ausüben, nicht schon deswegen, weil es die Dienstordnung etwa ausdrücklich vorsieht [17]. Voraussetzung der Rechtswirksamkeit der Dienstordnung für das einzelne Dienstverhältnis ist kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift der Abschluß eines schriftlichen Arbeitsvertrags, § 354 Abs. 1 RVO. Unter Vertrag in diesem Sinne ist wohl nicht nur ein Einstellungsvertrag zu verstehen, d. h. ein Vertrag, der sich lediglich auf die Einstellung des Angestellten als solche bezieht; denn dies hätte zufolge, das das Dienstverhältnis allein durch die Bestimmungen der Dienstordnung sowie die zwingenden Vorschriften der RVO gestaltet würde. Aus der Vorschrift des § 357 Abs. 3 RVO, wonach Bestimmungen des „Anstellungsvertrags", die der Dienstordnung zuwiderlaufen, nichtig sind, muß vielmehr geschlossen werden, daß der erwähnte schriftliche Vertrag jedenfalls auch, wie die Dienstordnung, das Dienstverhältnis inhaltlich gestalten kann. Das Gesetz versteht also unter „Anstellungsvertrag" offensichtlich den eigentlichen Einstellungsvertrag sowie die Sondervereinbarungen der Beteiligten, die das Dienstverhältnis gestalten. Wesentlich ist nur, daß die vertraglich getroffenen Abmachungen, d. h. die Sondervereinbarungen von Arbeitsbedingungen mit den ihr vorgehenden Bestimmungen der Dienstordnung nicht in Widerspruch stehen dürfen. Entspricht der abgeschlossene Vertrag andererseits nicht der ausdrücklichen Formvorschrift des § 354 Abs. 1 RVO, so ist er nich-

---

[14] genauer: „Verordnung über die Wahl des Vorstands-Vorsitzenden bei den Ortskrankenkassen und über die Kassenangestellten RGBl. I S. 181.

[15] „Gesetz über Landkrankenkassen, Kassenangestellte und Ersatzkassen", RGBl. I S. 615, vgl. insbesondere § 8.

[16] gl. Ansicht Hernnstadt, a. a. O., S. 282; Knoll, D. Arb.Recht, a. a. O., S. 340; Grünewald, a. a. O. S. 92.

[17] vgl. § 351 Abs. 2 RVO.

tig. Man wird aber die Dienstordnung wohl mit Recht wenigstens sinngemäß auf diejenigen Dienstverhältnisse anwenden können, welchen ein nichtiger Einstellungsvertrag zugrunde liegt.[18]

Es erhebt sich nun die Frage, ob dieser Vertrag im Sinne der Vorschrift des § 354 Abs. 1 RVO durch die Neuregelung der Arbeitsordnungsgesetze in seinem Wesen berührt worden ist. Von dieser Frage muß die unten noch näher zu behandelnde Frage einer etwaigen Beseitigung des Dienstordnungsrechts der Sozialversicherung durch die Rechtssätze des öffentl. AOG über die Dienstordnung streng geschieden werden. Eine ausschließliche Beurteilung des Anstellungsvertrags nach bürgerlichrechtlichen Grundsätzen wäre durch nichts gerechtfertigt. Die Arbeitsordnungsgesetze müssen vielmehr überall da Anwendung finden, wo sozialversicherungsrechtliche Rechtssätze als solche nicht etwa eine Sonderregelung darstellen, welche das neue Arbeitsrecht offensichtlich nicht beseitigen wollte[19]. Demnach muß der sog. schriftliche Vertrag im Sinne des § 354 RVO als durch die Neuordnung des Arbeitsrechts in seinem Wesen geändert betrachtet werden. Zwar wurde schon früher, vor dem Inkrafttreten der Arbeitsordnungsgesetze mit Recht die Ansicht vertreten, daß der Arbeitsvertrag keineswegs unter die Formen der Dienstverträge eingereiht werden könne; ferner, daß das Arbeitsverhältnis, in welches der zu Beschäftigende durch den Einstellungsvertrag eintritt, sich durchaus nicht in gegenseitigen, rein schuldrechtlichen Beziehungen erschöpfe, sondern ein „stark sozial betontes", „personenrechtliches" Verhältnis sei[20]. Das Arbeitsordnungsgesetz, welches solchen Gedanken weitgehend Rechnung trägt, hat nunmehr in besonderem Maße den Arbeitsvertrag als personenrechtlichen, auf den Grundsätzen der Treue und Ehre aufgebauten Vertrag eigener Art ausgestaltet[21]. Dieser Vertrag begründet einerseits das Dienstverhältnis, er bildet andererseits neben der Dienstordnung eine Rechtsquelle für die Gestaltung desselben, darf aber nicht in Widerspruch zu den Bestimmungen der Dienstordnung selbst treten. Wir können deshalb die oben getroffene Unterscheidung zwischen dem Einstellungsvertrag als solchem und der Einzelvereinbarung, oder m. a. W. die durch das Gesetz in § 357 Abs. 3 geschaffene Bezeichnung „Anstellungsvertrag" — richtiger wäre „Arbeitsvertrag" — beibehalten, jenen Gesamtbegriff, der den Einstellungsvertrag sowie die Einzelvereinbarungen umfaßt. Dabei ist aber zu beachten, daß sich Sinn und Wesen dieses Vertrags im Zuge der durch die Arbeitsordnungsgesetze getroffenen Neuordnung gewandelt haben. Das durch

---

[18] A. A. Hernnstadt, a. a. O., S. 286; Müller-Munder, a. a. O., S. 10.

[19] vgl. z. B. unten S. 75.

[20] Vgl. etwa Kreller, a. a. O., insbesondere S. 31, 15 und 19.

[21] Vgl. Nipperdey, ZdAfDR, a. a. O., S. 911; Mansfeld, ZdAfDR, a. a. O., Seite 907.

den Einordnungsvertrag erzeugte Verhältnis muß als personenrechtliches Dienstverhältnis eigener Art betrachtet werden.[22]

Dieses Dienstverhältnis der Krankenkassenangestellten wird nun im einzelnen durch die Dienstordnung gestaltet. Die Art der Ausgestaltung hängt von der Frage ab, welchen Inhalt der Leiter der Krankenkasse der zu erlassenden Dienstordnung zu geben verpflichtet ist. Hierüber bestimmen die §§ 352 und 353 RVO ganz allgemein, daß die Dienstordnung Vorschriften zu enthalten hat über die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse der Angestellten, insbesondere über den „Nachweis ihrer fachlichen Befähigung", ihre Zahl und über die Art der Anstellung, über die Kündigung oder Entlassung und die Festsetzung von Strafen sowie über den Besoldungsplan. Aus der knappen, aber desto inhaltsreicheren Fassung dieser Vorschriften ist der gesetzgeberische Wille zweifellos zu erkennen. Es soll nämlich der zum Erlaß der Dienstordnung befugten Stelle eine möglichst umfassende Ermächtigung zur Ordnung des Dienstes der Angestellten erteilt werden. Die Ausgestaltung der Dienstordnung im einzelnen ist dem freien, pflichtmäßigen Ermessen des Leiters der Krankenkasse überlassen. Diese Gestaltungsfreiheit erfährt ihre Grenzen durch die allgemeinen zwingenden Gesetzesvorschriften sowie eine wesentliche Beschränkung durch die gesetzlich vorgeschriebene Genehmigung der Dienstordnung seitens des Oberversicherungsamts. Der leitende Beweggrund für den Erlaß der Dienstordnung ergibt sich insbesondere aus dem in der Begründung zur RVO[23] ausgesprochenen Grundsatz, daß „die Dienstordnung einerseits eine Bürgschaft dafür schaffen soll, daß die Angestellten der geschäftlichen Fähigkeiten und Kenntnisse nicht ermangeln, die ihr Amt erfordert, anderseits aber diese Personen durch geeignete Regelung ihrer Dienstverhältnisse gegen Willkür schützen". Vor allem ist maßgebend der Gedanke der Leistung und fachlichen Zuverlässigkeit im Sinne der durch den nationalsozialistischen Staat an die Bediensteten gestellten besonderen Anforderungen.

Im einzelnen gehören zum Pflichtinhalt der Dienstordnung besondere Vorschriften über den Nachweis fachlicher Befähigung der Angestellten als der Voraussetzung für eine Anstellung. Die Frage, was zum „Nachweis fachlicher Befähigung" erforderlich ist, d. h. die Anstellungsvoraussetzungen, sind aber nunmehr im Zuge der Neugestaltung der Sozialversicherungsträger reichsrechtlich geregelt worden. Nach der 2., 4. und 6. VO zur Neuordnung der Krankenversicherung[24] ist Voraussetzung jeder dienstordnungsmäßigen Anstellung oder Beförderung in eine gehobene Stelle grundsätzlich[25] die Ablegung einer bezw. zweier

---

[22] s. dazu im einzelnen auch Dersch, Verw.Ak., a. a. O., S. 31.

[23] Begr. Teil II S. 127.

[24] 2. VO vom 4. 11. 33 (RGBl. I S. 809); 4. VO v. 3. 2. 34 (RGBl. I S. 84); 6. VO v. 29. 9. 34 (RGBl. I S. 868).

[25] abgesehen von einigen Ausnahmen, vgl. darüber des Näheren § 1 der 6. VO, s. Anm. 24 oben.

Prüfungen, der sog. Anstellungs- oder Beförderungsprüfung. Diese zerfallen in einen schriftlichen und einen mündlichen Teil. Sie werden von einem Prüfungsausschuß abgenommen, den der Vorsitzende des Oberversicherungsamts mit Stimmrecht leitet. Gegenstand der Prüfung muß außer den allgemeinen und fachlichen Kenntnissen auch die Staatsbürgerkunde (nationalsozialistische Weltanschauung) sowie die Rassenkunde, Rassen- und Erbgesundheitspflege sein, § 3 der 4. DfVO. Die Prüfungsordnungen selbst werden nicht von den Krankenkassen, sondern von den zuständigen obersten Landesbehörden, also den Sozialministerien der Länder [26], erlassen. Bestimmungen der Dienstordnung, die gegen die Prüfungsvorschriften verstoßen, sind nichtig. Die frühere Bestimmung des § 352 Abs. 2 RVO, wonach „die fachliche Befähigung auch in anderer Weise als durch Zurücklegung eines vorgeschriebenen Bildungsgangs nachgewiesen" werden konnte, ist ausdrücklich aufgehoben worden [27], weil sie in Widerspruch zu der durch die angeführten Verordnungen getroffenen Regelung steht.

Während die Voraussetzungen der Anstellung gesetzlich festgelegt sind, kann und muß die Art der Anstellung im einzelnen durch die Dienstordnung geregelt werden, d. h. also die Frage, wie die Anstellung erfolgt (vorübergehende oder lebenslängliche Anstellung). Zum Pflichtinhalt der Dienstordnung sind ferner Bestimmungen über die Zahl der Personen zu rechnen, die angestellt werden dürfen, sodann über Zahl und Art der Stellen, die ausschließlich für besondere Fachgebiete eingerichtet werden (juristisch geschulte Arbeitskräfte oder solche, die im versicherungsmathematischen Fach besonders ausgebildet sind, Vertrauensärzte usw.) [28].

Wesentlicher Bestandteil des Pflichtinhalts der Dienstordnung ist weiterhin der Besoldungsplan, d. h. die Ordnung der Besoldungsverhältnisse, welche den „wirklichen Leistungen und Fähigkeiten der Angestellten sowie den Verhältnissen bei anderen Körperschaften ähnlicher Art" [29] entspricht. Der Besoldungsplan enthält die Verteilung der dienstordnungsmäßigen Angestellten auf die einzelnen Besoldungsgruppen sowie die Festsetzung der Gehälter. In die Besoldungsordnung sind Bestimmungen aufzunehmen über die Frage, wie weit bei unverschuldeter Arbeitsbehinderung das Gehalt fortbezahlt wird, ferner in welchen Fristen Dienstalterszulagen geleistet werden, endlich unter welchen Bedingungen Anstellung auf Lebenszeit oder nach Landesrecht unwiderruflich erfolgt und Ruhegehalt und Hinterbliebenenfürsorge zu gewähren sind, § 353 RVO. Den Pflichtinhalt der Dienstordnung bilden so-

[26] § 7 der 4. VO, a. a. O.; vgl. Anm. 24 oben; s. dazu die Prüfungsordnung für Krankenkassenangestellte in Preußen v. 19. 10. 1934, RABl. IV, S. 395 ff., die vom RAM in seiner Eigenschaft als Preußischer Minister für Wirtschaft und Arbeit erlassen wurde.

[27] § 1 der 4. VO, vgl. Anm. 24 oben S. 18.

[28] vgl. Knoll in Pfundtner-Neubert, a. a. O., S. IV a, 1, 10 a (7).

[29] Begr. EGRVO, S. 33.

dann auch Vorschriften, die sich auf den eigentlichen Dienst beziehen oder unmittelbar mit diesem zusammenhängen, so vor allem Bestimmungen über die Dienstzeit, über den Urlaub, auch Vorschriften über die Ausbildung und Weiterbildung der Angestellten; denn den Krankenkassen obliegt, wie bereits oben erwähnt, die Aufgabe, dafür zu sorgen, daß alle Beamten, Angestellten und Arbeiter, auch soweit sie keine Prüfung abzulegen haben, in Staatsbürgerkunde, Rassenkunde, Erbgesundheits- und Rassenpflege die nötigen Kenntnisse erhalten [30]. Diese Ausbildungsbestimmungen sind insbesondere deswegen in die Dienstordnung aufzunehmen, weil dieselbe gerade die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse zu regeln hat.

Die Dienstordnung enthält ferner Vorschriften über Ordnung und Verhalten und dementsprechend Bestimmungen dienststrafrechtlicher Art. Der im Schrifttum vertretenen Ansicht [31], wonach die Dienstordnung nur eine Regelung dessen sei, was sonst in den Anstellungsverträgen enthalten sein müßte (Gehalt, Urlaub, Kündigungsbedingungen usw.), kann nicht beigestimmt werden. Vorschriften über Ordnung und Verhalten nehmen zwar nicht eine hervorragende Rolle ein, wie dies wohl bei der Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts zutreffen dürfte [32]; sie gehören aber trotzdem zum Pflichtinhalt der Dienstordnung [33]; denn der Leiter ist nach § 352 zur Festsetzung von Strafen berechtigt und verpflichtet. Diese Befugnis setzt voraus, daß gleichzeitig ganz bestimmte Pflichten hinsichtlich Ordnung und Verhalten festgesetzt werden müssen, und zwar insbesondere im Hinblick auf die Bedeutung der Aufgaben, die den dienstordnungsmäßigen Angestellten obliegen (Verhaltenspflichten im Dienst, im Verkehr mit dem Publikum und dergl.). Diese Auffassung liegt offensichtlich auch dem Erlaß des Ministers für Handel und Gewerbe betreffend die Musterdienstordnung vom 1. 12. 1913 [34] zu Grunde, vor allem der dort vorgeschlagenen Vorschrift des § 19 über besondere Pflichten hinsichtlich Ordnung und Verhalten der Angestellten. Daß die Bestimmungen über Ordnung und Verhalten zum Pflichtinhalt der Dienstordnung gehören, kann auch dem § 352 RVO entnommen werden, wonach die Dienstordnung nicht nur die Rechtsverhältnisse, sondern überhaupt die „allgemeinen Dienstverhältnisse“

---

[30] § 4 der 4. VO, vgl. Anm. 24 oben S. 18.

[31] vgl. z. B. Potthoff, Mon.Schrift, a. a. O., Sp. 492.

[32] s. darüber noch unten S. 57 f.

[33] gl. Ans.: Matthaei, a. a. O., Sp. 408; im Grunde auch Mansfeld, BRG a. a. O., S. 367, nach Mansfeld bezieht sich der Inhalt der Dienstordnung im wesentlichen auf den Dienstvertrag in materieller Hinsicht, aber auch auf Ordnung und Verhalten, wie er mittelbar zugibt, indem er ausführt, es gehe nicht an, „die minder wichtigen Teile der Dienstordnungen, die sich auf die Ordnung im Betrieb beziehen, herauszunehmen und sie den Dienstvorschriften des BRG gleichzustellen“; über die früher viel umstrittene Frage des Rechtsverhältnisses der Dienstordnung zu den Dienstvorschriften des BRG s. unten S. 24.

[34] vgl.: „Erlaß des Ministers f. Handel u. Gewerbe, betr. Musterdienstordnung“, abgedruckt bei Stier-Somlo, Bd. 1, a. a. O., S. 719 ff.

zu gestalten hat. Der Begriff allgemeine Dienstverhältnisse ist nicht eng auszulegen. Er umfaßt vielmehr alles das, was mit der dienstlichen Tätigkeit der Angestellten in unmittelbarem Zusammenhang steht.

Verstöße gegen die Ordnungs- und Verhaltensbestimmungen werden durch die in der Dienstordnung festgesetzten Strafen geahndet. Ueber die Einzelausgestaltung der Rechtsvorschriften, welche die Festsetzung von Strafen betreffen und in die Dienstordnung aufzunehmen sind, enthält das Gesetz, abgesehen von gewissen Sondervorschriften, keine nähere Regelung. So bestimmt § 354 Abs. 5 lediglich, daß Geldstrafen nur bis zum Betrag eines einmonatigen Diensteinkommens vorgesehen werden dürfen, ferner § 354 Abs. 6, daß Angestellte, die ihre dienstliche Stellung oder ihre Dienstgeschäfte zu einer religiösen oder politischen Betätigung mißbrauchen, durch den Leiter der Krankenkasse (früher Vorstandsvorsitzenden) zu verwarnen und bei Wiederholung, nachdem ihnen Gelegenheit zur Aeußerung gegeben worden ist, sofort zu entlassen sind. Weiterhin schreibt § 358 Abs. 1 Satz 3 RVO vor, daß bei Entlassung eines Angestellten ein besonderes, durch Verordnungen geregeltes Verfahren durchzuführen ist. Aus diesen gesetzlichen Vorschriften ergeben sich allerdings Anhaltspunkte für die Frage, welche Strafarten in der Dienstordnung festzulegen sind. Die RVO erwähnt neben der Strafe der Verwarnung die Geldstrafe sowie die Dienstentlassung. An diese gesetzlich anerkannten Strafen und vorgeschriebenen Verfahrensbestimmungen wird der Leiter bei der Ausgestaltung des dienststrafrechtlichen Teils der Dienstordnung zweifellos gebunden sein. Im übrigen gilt auch hier der Grundsatz der Gestaltungsfreiheit bei Erlassung der Dienstordnung im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen. Die bereits erwähnte Musterdienstordnung unterscheidet, ähnlich wie die für die Reichsbeamten geltenden Rechtsgrundsätze, zwischen leichten Vergehen, welche Ordnungsstrafen (Verwarnung, Verweis, Geldstrafe) zur Folge haben, und schweren Dienstvergehen, bei deren Vorliegen Dienstentlassung zu verhängen ist.

Eingehendere Beachtung verdient als die Dienstordnung besonders kennzeichnend die Entlassung. Die Dienstentlassung wird, wie erwähnt, vom Gesetz ausdrücklich hervorgehoben und zwar neben der Kündigung, deren Regelung ebenfalls zum Pflichtinhalt der Dienstordnung gehört. Beide sind sowohl hinsichtlich der Rechtsnatur als auch ihres eigentlichen Wesens streng zu scheiden Die Kündigung ist im Gegensatz zur Dienstentlassung keineswegs dienststrafrechtlicher Art. Ferner hat der Leiter der Krankenkasse bezüglich der Gestaltung dss Kündigungsrechts innerhalb der Dienstordnung bestimmte Einzelvorschriften der RVO zu beachten. Die Kündigung der dienstordnungsmäßigen Angestellten darf, sofern es sich um bereits 10 Jahre Beschäftigte handelt, nur aus einem wichtigen Grunde erfolgen (§ 354 Abs. 2). Vereinbarungen über das Kündigungsrecht der Kasse sind zulässig, jedoch nur, wenn der Schutz der Angestellten gewährleistet ist, m. a. W. solche Vereinbarungen „dürfen

den Angestellten nicht schlechter stellen, als er mangels einer Vereinbarung nach bürgerlichem Rechte gestellt sein würde", § 354 Abs. 3 RVO. Weiterhin darf die Kündigung nicht ausgeschlossen werden für Fälle, in denen ein wichtiger Grund vorliegt. Ein solcher kann beispielsweise in der Person des Bediensteten selbst liegen (etwa völlige Unfähigkeit zur Erfüllung der an ihn gestellten dienstlichen Anforderungen).

Diese für die Kündigung geltende Bestimmung des § 354 Abs. 4, wonach eine Kündigung für diejenigen Fälle nicht ausgeschlossen werden darf, in denen ein wichtiger Grund vorliegt, findet zwar auch auf die Entlassung Anwendung, § 354 Abs. 4. Letztere trägt aber grundsätzlich dienststrafrechtlichen Charakter im Gegensatz zur Kündigung. Die Verhängung der Dienstentlassung setzt ihrem Wesen nach ein Dienstvergehen von besonderer Schwere voraus. Als schwere Vergehen dieser Art sieht das Gesetz, wie sich aus § 358 Abs. 1 Satz 3 in Verb. mit § 354 Abs. 6 ergibt, beispielsweise den Mißbrauch der dienstlichen Stellung oder der Dienstgeschäfte zu einer religiösen oder politischen Betätigung trotz vorheriger Warnung durch den Leiter der Krankenkasse an. Auf Grund ihres dienststrafrechtlichen Charakters darf die Dienstentlassung der Angestellten mit der Dienstentlassung der Beamten verglichen werden. Hierin wird die öffentlich rechtliche Natur der Dienstordnung [35] und eine ihrer wesentlichsten Aufgaben, nämlich ein den beamtenrechtlichen Bestimmungen nachgebildetes Sonderrecht für die ihr unterliegenden Angestellten zu schaffen, ganz besonders deutlich. Diese Absicht der Annäherung an die Verhältnisse der Beamten hat in der Bestimmung des § 358 Abs. 1 Satz 3 RVO unmittelbar Ausdruck gefunden. Hiernach regeln, wie oben dargelegt, Verordnungen das Nähere über das Verfahren bei Entlassung eines Angestellten „entsprechend den Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes über Anschuldigungsschrift, Zulassung eines Verteidigers, Vernehmung des Angeschuldigten, mündliche Verhandlung und freie Beweiswürdigung." Das demgemäß in der Verordnung über Geschäftsgang und Verfahren der Versicherungsämter v. 24. 12. 1911 §§ 63 ff. und der Oberversicherungsämter [36] festgelegte Verfahren weist jedoch gegenüber dem beamtenrechtlichen Dienststrafverfahren einen bedeutsamen Unterschied auf; denn das Verfahren im Sinne des § 358 ist im wesentlichen nichts anderes als ein Nachprüfungsverfahren und zwar deswegen, weil die bereits vom Leiter verfügte Dienstentlassung hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit nur einer *nachträglichen* Prüfung auf Grund besonderen Antrags unterzogen wird.

Der Dienstentlassung des Beamten dagegen muß ein (förmliches) Dienststrafverfahren *vorhergehen* [37]. Darin liegt ein umfassender

---

[35] vgl. darüber unten S. 23 f.

[36] RGBl. I S. 1107, 1121 ff. und RGBl. I S. 1095 ff., in der Fassung der VO v. 21. 12. 22 (RGBl. I S. 956) und der VO v. 14. 12. 23 (RGBl. I S. 1199) bezw. in der Fassung der VO v. 14. 12. 23 (RGBl. I S. 1201).

[37] vgl. §§ 84 ff. RBG; s. auch §§ 11, 28 ff. RDStO.

Schutz des Beamten im Gegensatz zu dem dienstordnungsmäßigen Angestellten, welchem ein solcher Anspruch auf ein seiner etwa bevorstehenden Entlassung vorausgehendes Verfahren nicht zusteht. Darin offenbart sich auch die Eigenart des dienstordnungsmäßig geregelten Angestelltenverhältnisses. Der dienstordnungsmäßige Angestellte steht zwar in einem eigenartig gestalteten dienstlichen Gewaltverhältnis ähnlich wie der Beamte, genießt jedoch nicht den vollen Schutz, welcher diesem zuteil wird. Dieser Rechtszustand kennzeichnet die Verantwortung des Leiters, der als Organ der Krankenkasse mit Rücksicht auf die derselben obliegenden öffentlichen Aufgabe zum Erlaß dienststrafrechtlicher Bestimmungen sowie zur Ausübung einer begrenzten Dienststrafgewalt befugt ist.

Wie die Einzelausgestaltung des Pflichtinhalts der Dienstordnung ist auch die Beurteilung der Frage, ob außer den gesetzlich vorgeschriebenen Bestimmungen weitere Vorschriften in die Dienstordnung aufgenommen werden sollen („fakultative" Bestimmungen), in das freie, pflichtmäßige Ermessen des Leiters der Krankenkasse gestellt. Diese verhältnismäßig weitgehende Ermächtigung der Krankenkasse hat möglicherweise eine gewisse Vielgestaltigkeit der von den verschiedenen Krankenkassen erlassenen Dienstordnungen zur Folge. Dies hat aber darin seinen Grund, daß den Krankenkassen das Recht der Selbstverwaltung bezw. der Selbstgesetzgebung in weitem Umfang zusteht. Die erwähnte Mannigfaltigkeit ist tragbar, sofern berechtigte Sonderbedürfnisse im Wege der Dienstordnung Berücksichtigung finden, die ihrerseits im Einklang mit den Belangen des Staates stehen.

Aus den oben angestellten Untersuchungen kann nunmehr auch die rechtliche Natur der Dienstordnung entwickelt werden. Die Dienstordnung der Krankenkassen wird nicht etwa zwischen der Krankenkasse oder ihrem Leiter einerseits und den Angestellten andererseits vereinbart. Sie gilt für letztere aber auch nicht deswegen, weil sie sich ihr „unterwerfen". Vielmehr gestaltet die Dienstordnung das Einzeldienstverhältnis unabhängig vom Willen des Angestellten. Sie enthält zweifellos sowohl die Krankenkasse als auch die Bediensteten bindende Rechtssätze. Wir können aber noch einen Schritt weitergehen. Aus den Bestimmungen der RVO über die Entstehung der Dienstordnung, insbesondere auch über die Genehmigung durch das Oberversicherungsamt bezw. dessen gegebenenfalls zwangsweise Feststellung der Dienstordnung, ferner aus dem Umstand, daß die Dienstordnung von der Krankenkasse als Körperschaft öffentlichen Rechts[38] (nicht wie von einem Privatmann) kraft der ihr verliehenen Selbstgesetzgebungsgewalt erlassen wird, muß die Dienstordnung als eine öffentlich-rechtliche Ordnung betrachtet werden. Weil sie nicht etwa unmittelbar staatliches Recht darstellt, sondern von einem Sozialversicherungsträger im eigenen Na-

[38] bestr.; vgl. auch Anl., a. a. O., S. 317.

men auf Grund gesetzlicher Ermächtigung erlassen wird und allgemein verbindlich, d. h. nicht für eine von vornherein einzeln bestimmte Vielheit von Personen, sondern für „die" (begrifflich, nicht dem Namen nach gekennzeichneten) „Angestellten" rechtsverbindlich ist, ist in der Dienstordnung eine autonome Satzung zu erblicken [39]. Sie ist Gesetz im materiellen Sinne und gestaltet als solche in erster Linie das Dienstverhältnis. Ergänzungsvereinbarungen zwischen der Krankenkasse und dem einzelnen Angestellten über gegenseitige Rechte und Pflichten sind zwar zulässig, aber nur insoweit, als sie nicht den Vorschriften der RVO und der Dienstordnung widersprechen; denn letztere geht dem Anstellungsvetrag vor, § 357 Abs. 3 RVO.

Aus den bisherigen Ausführungen werden weiterhin der besondere Sinn, die Eigenart sowie die wesentlichen Aufgaben der Dienstordnung ersichtlich. Es ergibt sich vor allem in inhaltlicher Beziehung immer wieder, daß die Dienstordnung eine dem Beamtenrecht ähnliche Sonderordnung darstellt, welche für die in ihren Geltungsbereich fallenden Angestellten als öffentlich-rechtliche Satzung gilt. Betrachten wir dagegen die Dienstordnung mehr im Hinblick auf die Art ihrer Entstehung, so erkennen wir eine andere ihr wesenseigene Aufgabe. Sie ermöglicht nämlich eine erhebliche Einflußnahme des Staates auf die Gestaltung der Dienstverhältnisse der Angestellten der Krankenkasse, insbesondere auf dem Weg der gesetzlich vorgeschriebenen Genhmigung der Dienstordnung im Sinne des § 355 Abs. 2 RVO. Die Dienstordnung darf daher mit Recht als eine staatlich beeinflußte Regelung der Dienstverhältnisse der Angestellten bezeichnet werden.

Diese Dienstordnung der Krankenkassenangestellten unterscheidet sich von der Arbeitsordnung vor allem dadurch, daß sie eine öffentlich-rechtliche Satzung darstellt und beamtenähnliche Dienstverhältnisse gestaltet, während die Arbeitsordnung ihrer Rechtsnatur nach nur eine Betriebsvereinbarung ist und rein privatrechtliche Arbeitsverhältnisse regelt.

Die Dienstordnung ist ferner zu scheiden von den sog. Dienstvorschriften im Sinne des Betriebsrätegesetzes [40]. Das BRG schrieb nämlich die Mitwirkung des Betriebs- bezw. Angestelltenrates beim Zustandekommen der Arbeitsordnungen und „sonstigen Dienstvorschriften" vor. Die früher stark umstrittene Frage der Anwendbarkeit dieser Vorschriften des BRG auf die Dienstordnung der Sozialversicherung, d. h. die Frage, ob die Dienstordnung eine Dienstvorschrift im Sinne des BRG darstelle, ist durch die Aufhebung dieses Gesetzes [41]

---

[39] Im Ergebnis ebenso RGE 114, 22; Erdel, a. a. O., S. 165; Breithaupt, Erg.Band, a. a. O., S. 63, 71; Hueck, Lehrb. II S. 131; Wacke, a. a. O., S. 363; über die autonome Satzung im einzelnen vgl. etwa v. Köhler, Grundl., a. a. O., Seite 76 ff.

[40] §§ 66 Ziff. 5, 75 und 78 Ziff. 3.

[41] § 65 Ziff. 1 ADG.

gegenstandslos geworden[42]. Hier sei nur einer kurzen Unterscheidung zwischen Dienstordnung und Dienstvorschriften des BRG Erwähnung getan. Unter Dienstvorschriften verstehen wir Bestimmungen allgemeiner Art, welche die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Betrieb betreffen[43]. Hierbei wird ein bereits bestehendes, hinsichtlich Leistung und Gegenleistung geregeltes Dienstverhältnis vorausgesetzt. Die Dienstordnung dagegen gestaltet als solche das Dienstverhältnis in vollem Umfang.. Sie enthält auch Bestimmungen über Ordnung und Verhalten; denn zu ihrem Pflichtinhalt gehören sowohl Vorschriften über die Rechtsverhältnisse wie überhaupt die allgemeinen Dienstverhältnisse. Sie darf deshalb nur insoweit, als sie Bestimmungen über Ordnung und Verhalten zum Inhalt hat, mit den Dienstvorschriften verglichen werden. Wie sich aber aus den §§ 352 ff. RVO, insbesondere der Aufzählung der einzelnen, dem Pflichtinhalt angehörenden Punkte, ergibt, besteht die Dienstordnung in überwiegendem Maße aus materiellrechtlichen Bestimmungen[44]. Letztere sind Vorschriften, welche in materiellrechtlicher Hinsicht das Dienstverhältnis erfassen, also über Leistung und Gegenleistung (Anstellung, Gehalt, Urlaub, Kündigung usw.) bestimmen. Demgegenüber sind die Dienstvorschriften allgemeiner Art und betreffen nur die äußere Ordnung im Betrieb, beispielsweise die Pausen oder den Beginn der Arbeitszeit oder sie beziehen sich auf das Verhalten der Beschäftigten im Dienst. Auf die weiteren Unterschiede zwischen Dienstordnung und Dienstvorschriften kann in diesem Zuammenhang nicht eingegangen werden. Aus dem Dargelegten ist jedenfalls erkennbar, daß es sich bei den beiden Rechtseinrichtungen um wesentlich verschiedene Rechtserscheinungen handelt.

Die Dienstordnung tritt ferner in Gegensatz zu den für die Staatsbehörden, die Beamten oder sonstige bestimmte Gewaltbereiche erlassenen, vielfach als „Dienstordnungen" bezeichneten Verwaltungsverordnungen. Wir haben sie bereits oben[45] aus dem Kreis unserer Erörterungen ausgeschieden. Hier soll jedoch in Kürze auf die wesentlichsten Unterschiede zwischen beiden Arten von Rechtserscheinungen eingegangen werden. Die im Bereich der allgemeinen Verwaltung erscheinenden „Dienstordnungen" sind im Grunde nur Anweisungen der Vorgesetzten an die unterstellten Behörden und an die Beamten oder an andere, in einem besonderen Gewaltbereich befindliche Personen. Sie enthalten zwar, wie die Dienstordnung der Krankenkassen, Vorschriften über Ordnung und Verhalten im Dienst, erschöpfen sich aber darin nicht; denn sie regln den „gesamten äußeren und inneren Dienst-

---

[42] Näheres darüber s. insbesondere bei Knoll, Mon.Schr. 1927, a. a. O., Sp. 149 ff., Mon.Schr. 1930, Sp. 19 ff.; Breithaupt, Hauptw.., a. a. O., S. 61 ff., Erg.Bd. S. 24 ff., Mansfeld BRG. S. 366 ff.

[43] so namentlich Mansfeld BRG S. 366; Jacobi, a. a. O. S. 313.

[44] gl. Ansicht Matthaei, a. a. O., Sp. 408.

[45] s. oben S. 2.

betrieb" der Behörden[46] oder den Dienstbetrieb eines bestimmten Gewaltbereichs. Im Gegensatz zur sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung sind sie aber nicht Sätze objektiven Rechts, sondern nur allgemeine Anordnungen, „damit die Verwaltung gut und geordnet vor sich gehe"[47]. Sie sind daher richtigerweise als Verwaltungsvorschriften oder Verwaltungsverordnungen zu bezeichnen.

Im Verhältnis zum Tarifvertrag nimmt die Dienstordnung der Krankenkassen unbedingte Vorrangstellung ein[48]. Zwar sind die Bestimmungen des Tarifvertrags ebenso wie die der Dienstordnung unabdingbar. Die Vorschriften der RVO über die Dienstordnung stellen aber gegenüber den Bestimmungen der Tarifvertragsverordnung das Sonderrecht dar. Vorschriften des Tarifvertrags, die mit solchen der Dienstordnung in Widerspruch stehen, sind daher rechtsunwirksam. Dies gilt auch von den für allgemein-verbindlich erklärten Tarifverträgen[49].

Die Beendigung der Wirksamkeit der Dienstordnung richtet sich, da sie im Gesetz selbst nicht geregelt ist, nach allgemeinen Grundsätzen. Sie erfolgt regelmäßig durch Ablauf der etwa in der Dienstordnung festgesetzten Frist oder durch ausdrückliche Aufhebung. In beiden Fällen besteht im Gegensatz zur neuen Dienstordnung im Sinne des öff. AOG[50] die Verpflichtung zur sofortigen Neuerlassung einer Dienstordnung. Denn die Erlassung der Dienstordnung der RVO ist gesetzlich vorgeschrieben. Für die Außerkraftsetzung gelten, wie für jegliche Aenderung der Dienstordnung, die entsprechenden, hinsichtlich der Entstehung vorgeschriebenen Formbestimmungen, die bereits oben des Näheren behandelt worden sind und auf welche hier verwiesen werden darf.

II.

Die Dienstordnung in den Berufsgenossenschaften der Unfallversicherung.

Wie bei den Krankenkassen werden auch die Dienstverhältnisse der Angestellten der Berufsgenossenschaften als den Trägern der Unfallversicherung[51] auf Grund der Vorschriften der RVO durch eine Dienstordnung geregelt (§§ 690 ff.). Diese Bestimmungen gelten an sich nur für die Angestellten der Berufsgenossenschaften der Gewerbe-Unfallversicherung, finden aber gemäß §§ 978 und 1147 RVO auch auf die

---

[46] so v. Köhler, Grundlehren, a. a. O., S. 69 ff.; s. dazu insbesondere die dort angeführten Beispiele solcher „Dienstordnungen".

[47] v. Köhler, a. a. O., S. 69.

[48] vgl. darüber noch unten S. 89 f.

[49] gl. Ansicht Knoll, Mon.Schr. 1930, a. a. O., Sp. 21 f.; Breithaupt, Erg.Bd., a. a. O., S. 22.

[50] vgl. unten S. 74. Der Erlaß der neuen Dienstordnung ist nicht vorgeschrieben.

[51] über die Berufsgenossenschaften im allgemeinen vgl. von Köhler, Sozialversicherung, a. a. O., S. 37 f.; Richter, Sozialversicherung, a. a. O., S. 36, 72.

Dienstverhältnisse der Angestellten der landwirtschaftlichen Unfallversicherung und der Seeunfallversicherung Anwendung [52]. Die Vorschriften der §§ 690 ff. RVO entsprechen nach Wesen und Inhalt den Bestimmungen der §§ 351 ff. über die Rechtsverhältnisse der Krankenkassenangestellten [53]. Die berufsgenossenschaftliche Dienstordnung ist demgemäß der Dienstordnung der Krankenversicherung angeglichen. Es bleibt daher nur noch die Aufgabe, die Besonderheiten beider Rechtseinrichtungen zu untersuchen.

Während ihr Begriff rechtliche Unterschiede nicht aufweist, läßt sich hinsichtlich ihrer Entstehung eine geringe Verschiedenheit feststellen. Die vom Leiter [54] aufgestellte Dienstordnung bedarf nicht der Genehmigung des Oberversicherungsamts, sondern des Reichsversicherungsamts, d. h. wiederum einer staatlichen Stelle, die nach freiem, pflichtmäßigem Ermessen zu entscheiden hat [55]. An Kern und Wesen der bisher entwickelten, uns bekannten Dienstordnung wird dadurch also nichts geändert.

Der persönliche Geltungsbereich der berufsgenossenschaftlichen Dienstordnung ist im Verhältnis zur Krankenkassendienstordnung umfassender. Sie findet Anwendung auf alle ständigen, d. h. fest angestellten, auf Grund eines schriftlichen Vertrags (§ 692) im berufsgenossenschaftlichen Dienste stehenden Angestellten, aber auch auf die unständigen, jedoch durch ausdrückliche Bestimmung der Dienstordnung unterstellten Beschäftigten. Angestellte in diesem Sinne sind auch die sog. technischen Aufsichtsbeamten und Rechnungsbeamten. Diese beiden Gruppen sind ebensowenig wie die übrigen berufsgenossenschaftlichen Angestellten Beamte im staatsrechtlichen Sinne. [56] Bei ihnen tritt jedoch das „amtliche Gepräge", das der Stellung aller Angestellten der Berufsgenossenschaften anhaftet, besonders stark hervor. [57] Ihre Ueberwachungsbefugnisse gehen sehr weit, ihre Tätigkeit ähnelt derjenigen der Polizei. So haben die technischen Aufsichtsbeamten die Befolgung der Unfallverhütungsvorschriften zu überwachen und von den Einrichtungen der Betriebe Kenntnis zu nehmen, § 875 RVO. Den Rechnungsbeamten obliegt die Prüfung der eingereichten Lohnnachweise; ferner haben sie das Recht zur Einsichtnahme in die Geschäftsbücher und Listen, aus denen die Zahl der beschäftigten Arbeiter und Beamten und die

---

[52] vgl. dazu v. Köhler, Unfallversicherung, a. a. O., Vorb. zu §§ 978 und 1147, S. 241 und 356; Stier-Somlo Bd. 2, a. a. O., Anm. zu § 978 S. 771.

[53] ebenso v. Köhler, Unfallversicherung, a. a. O., Vorb. zu § 690 S. 94.

[54] früher von der Genossenschaftsversammlung; jetzt geändert durch Einführung des Führergrundsatzes gem. § 2 Art. 7 Aufbauges., wie oben S. 13.

[55] ebenso v. Köhler, a. a. O., Anm. 3 zu § 700 S. 100.

[56] RVAM-Komm. Bd. III, a. a. O., Anm. 2 a zu § 690, S. 334; Wacke, a. a. O., S. 380; der Ausdruck „Aufsichts-Beamte" ist auch schon im Entwurf z. Gewerbeunfallversicherungsgesetz enthalten; während die Bezeichnung Genossenschafts-„Beamte" in „Angestellte" abgeändert wurde, unterblieb — offenbar versehentlich — eine entsprechende Aenderung des Ausdrucks Aufsichtsbeamte.

[57] so treffend Bassenge, Mon.Schr. 1914, a. a. O., Sp. 221.

Beträge des verdienten Entgelts hervorgehen, § 876 RVO. Zusammenfassend dürfen wir die Stellung der berufsgenossenschaftlichen Angestellten wie diejenige der Angestellten der Krankenkassen als eine beamtenähnliche kennzeichnen. Die berufsgenossenschaftliche Dienstordnung kennzeichnet sich demnach wie die Dienstordnung der Krankenkassen im Sinne der §§ 352 ff. dadurch, daß sie beamtenartige Dienstverhältnisse gestaltet.

Als Inhalt der Dienstordnung schreibt das Gesetz in § 690 Abs. 1 eine „angemessene" Regelung der allgemeinen Anstellungsbedingungen und Rechtsverhältnisse vor, m. a. W. wiederum eine Ordnung der Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse der Angestellten der Berufsgenossenschaften. Die berufsgenossenschaftliche Dienstordnung muß Bestimmung treffen, über Anstellung, Kündigung, Entlassung, ferner über die Grundsätze eines Besoldungsplans, Dienstbezüge, Ruhegehalt, Hinterbliebenenversorgung, Dienststrafen, §§ 692—699 RVO. Die Vor- und Ausbildung der Angestellten der Berufsgenossenschaften ist durch die nationalsozialistische Reformgesetzgebung noch nicht erfaßt worden. Für die Anstellungs- und Ausbildungsbedingungen sind daher grundsätzlich die Bestimmungen der Dienstordnung maßgebend. Insoweit besteht im Verhältnis zur Krankenkassendienstordnung ein gewisser Unterschied. Abweichungen von den Bestimmungen der §§ 351 ff. RVO, welche die Dienstordnung in ihrem Wesen berühren, lassen sich jedoch nicht finden.

Auch hinsichtlich der rechtlichen Natur und des Verhältnisses zu anderen arbeitsrechtlichen Erscheinungsformen gilt gegenüber der Dienstordnung der Krankenkasse nichts besonderes. Im Verhältnis zum Tarifvertrag ist aber folgendes hervorzuheben: Die Bestimmungen der Dienstordnung enthalten grundsätzlich Mindestbedingungen (§ 695 RVO). Demgegenüber stellen die Vorschriften der Krankenkassendienstordnungen Höchstsätze dar, d. h. sie stellen eine feste Grenze der den Angestellten zustehenden Rechte auf, die nicht überschritten werden darf. Einzelarbeitsverträge oder Tarifverträge können, sofern und soweit sie im Verhältnis zu den Bestimmungen der berufsgenossenschaftlichen Dienstordnung für die Angestellten eine Besserstellung bedeuten, Anwendung finden. Das gilt jedoch nur, wenn nicht die Dienstordnung ausdrücklich Höchstsätze festsetzen will[58]. Denn auch hier gilt nach wie vor der Grundsatz des Vorrangs der Dienstordnung vor dem (als Tarifordnung weitergeltenden) Tarifvertrag.

Zusammenfassend gelangen wir zu der Feststellung, daß die berufsgenossenschaftliche Dienstordnung im Kern und Wesen mit der bereits erörterten Dienstordnung der Krankenkassen durchaus übereinstimmt. Daher darf im übrigen auf die obigen Ausführungen Bezug genommen werden.

---

[58] gl. Ansicht Knoll, Mon.Schr. 1930, a. a. O., Sp. 22; Breithaupt, Hauptwerk, a. a. O., S. 32.

§ 8.

Das Angestelltenversicherungsgesetz.

Neben die Kranken- und Unfallversicherung tritt als weiterer wichtiger Zweig der Sozialversicherung die Angestelltenversicherung, d. h. die Versicherung der Angestellten für Berufsunfähigkeit und Alter sowie zu Gunsten der Hinterbliebenen. Träger dieser Versicherung ist die Reichsversicherungsanstalt für Angestellte, die freier Selbstverwaltungskörper, zugleich aber Behörde ist [1]. Die Erfüllung der ihr zufallenden öffentlichen Aufgabe erfordert einen umfangreichen Verwaltungsapparat. Neben Beamten und Arbeitern sind es insbesondere die Angestellten, die einen bedeutsamen Teil der Aufgaben des Sozialversicherungsträgers erledigen. Die Regelung der Dienstverhältnisse dieser Gruppe von Beschäftigten erfolgt durch eine Dienstordnung, welcher wiederum im Hinblick auf die wichtigen öffentlichen Aufgaben der durch sie erfaßten zahlreichen Angestellten große Bedeutung zugemessen werden muß.

Gesetzliche Grundlage des Rechts dieser Dienstordnung ist § 103 des Versicherungsgesetzes für Angestellte vom 20. Dezember 1911 [2]. § 103 AVG bestimmt, daß das Direktorium der Reichsversicherungsanstalt im Einverständnis mit dem Verwaltungsrat eine Dienstordnung erläßt, in welcher die Zahl, die Gehaltsbezüge, die Grundsätze für Anstellung, Dienstentlassung, Ruhestandsversorgung und Hinterbliebenenfürsorge zu regeln sind. Diese Vorschrift ist insoweit als abgeändert anzusehen, als an Stelle des sog. Direktoriums gem. Art. 7 § 1 des Aufbaugesetzes vom 5. Juli 1934 [3] der Leiter der Reichsversicherungsanstalt getreten ist. Auf diesen sind die Aufgaben und Befugnisse der Organe, somit auch des Verwaltungsrats, übergegangen. Aus diesem Grunde ist die bisherige, zum rechtsgültigen Erlaß der Dienstordnung notwendige Zustimmung desselben weggefallen. Ferner ist die früher bestrittene Frage, ob die Grundsätze des Betriebsrätegesetzes auf die Dienstordnung des AVG Anwendung finden müssen, und deshalb zu ihrem ordnungsmäßigen Erlaß die Mitwirkung einer Betriebsvertretung erforderlich ist [4], mit der Außerkraftsetzung des BRG (§ 65 Ziff. 1 AOG) bedeutungslos geworden .

Hinsichtlich der Frage, ob vor Erlassung der Dienstordnung der Beirat zu hören ist, gilt das bereits oben zur Entstehung der Dienstordnung der Krankenkassen Erwähnte [5]. Der Beirat kann gehört werden, eine

---

[1] § 94 AVG; vgl. auch Anl. a. a. O., IV, 317.

[2] RGBl. I S. 989, unter der Bezeichnung „Angestelltenversicherungsgesetz" in der vom 1. Juni 1924 an gültigen Fassung v. 28. 5. 24 (RGBl. I S. 563) bekanntgegeben.

[3] vgl. oben S. 13 Anm. 6.

[4] Ueber die beiden im Schrifttum vertretenen Ansichten vgl. etwa Dersch, Anm. 4 a zu § 303, S. 529, s. daselbst auch ausführliche Schrifttumsangaben.

[5] s. oben S. 13.

Pflicht hierzu besteht jedoch nicht. Die Dienstordnung des § 103 bedarf im Gegensatz zur Dienstordnung der Krankenkassen keiner ausdrücklichen Genehmigung. Der Leiter der Reichsversicherungsanstalt unterliegt jedoch der Aufsicht des Reichs, welche nicht mehr durch den Reichsarbeitsminister, sondern gemäß § 2 Abschn. 4 des Aufbaugesetzes durch das Reichsversicherungsamt ausgeübt wird. Hinsichtlich des Umfangs des Aufsichtsrechts gilt das Gleiche wie bei den Krankenkassen, d. h. die Aufsichtsbehörde kann ihre Aufsicht auf Fragen der Zweckmäßigkeit erstrecken; sie soll sich aber in diesem Falle auf wichtige Fragen beschränken und in das Eigenleben und die Selbstverantwortung der Reichsversicherungsanstalt nicht unnötig eingreifen, § 1 Abschn. 4 des Aufbaugesetzes. Demnach können wir die Dienstordnung der Reichsversicherungsanstalt ihrem Begriff nach bestimmen als die vom Leiter, gegebenenfalls nach Beratung im Beirat erlassene Regelung der Dienstverhältnisse der von ihr betroffenen Angestellten der Reichsversicherungsanstalt.

Der persönliche Geltungsbereich der Dienstordnung erstreckt sich, wie aus dieser kurzen Begriffsfassung ersichtlich ist, nicht auf die Beamten der RfA im staatsrechtlichen Sinne, also auch nicht auf die in § 103 AVG sogenannten „übrigen Beamten“ [6]; denn letztere sind, wie aus §§ 100 in Verbindung mit 101 und 103 AVG entnommen werden kann, die sogenannten außerplanmäßigen Beamten des höheren Dienstes [7]. Auch die umstrittene Frage, ob die der Dienstordnung unterfallenden Angestellten in Wirklichkeit Beamte im staatsrechtlichen Sinne sind, ist zu verneinen und außerdem durch die Bestimmungen des Beamtenrechts-Aenderungsgesetzes vom 30. Juni 1933 [8] klar und eindeutig entschieden worden. § 5 BRAendG bestimmt nämlich, daß diejenigen Bediensteten einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (§ 6 Abs. 1 BRAend.G.), welche vor dem 2. Juli 1933 „auf Grund eines Dienstvertrags des bürgerlichen Rechts“ beschäftigt worden sind, — diese Voraussetzung trifft bei den in Frage stehenden, d. h. den dienstordnungsmäßigen Bediensteten der Reichsversicherungsanstalt zu — nicht Beamte im staatsrechtlichen Sinne sind. Ein Beamtenverhältnis im staatsrechtlichen Sinne kann gemäß § 3 BRAend.G. in förmlicher Hinsicht nur durch Aushändigung einer Berufungsurkunde, welche die Worte „unter Berufung in das Beamtenverhältnis“ enthält, begründet werden. [9] Eine derartige Urkunde wird den Beschäftigten der Reichsver-

---

[6] gl. Ansicht Dersch, AVG, Anm. 3 zu § 103 S. 527; Wacke, a. a. O., S. 386.

[7] so auch Dersch, a. a. O., AVG, Anm. 3 a zu § 103, S. 527.

[8] RGBl. I S. 433, genauer: „Gesetz zur Aenderung von Vorschriften auf dem Gebiete des allgemeinen Beamten-, des Besoldungs- und des Versorgungsrechts“ (BRAend.G.).

[9] Diese Regelung ist in das Deutsche Beamtengesetz vom 26. I. 1937 (RGBl. I S. 39), das am 1. 7. 1937 in Kraft tritt, übernommen worden, vgl. §§ 178 Abs. II, 27 Abs. I DBG.

sicherungsanstalt, welche der Dienstordnung unterstehen, nicht ausgehändigt. Sie sind deshalb zweifellos nicht Beamte im staatsrechtlichen Sinne, sondern Angestellte. Der für diese Gruppe von Bediensteten in der zur Zeit geltenden Dienstordnung [10] verwendete Begriff „mittlere und Unterbeamte der Reichsanstalt für Angestellte" ist also nicht gleichbedeutend mit dem Begriff der Beamten im Sinne des BRAend.G.

Die Regelung der Dienstverhältnisse dieser Angestellten erfolgt durch Erlaß einer Dienstordnung mit dem bereits erwähnten, umfassenden Inhalt. Der weitgespannte Rahmen, innerhalb dessen die Reichsversicherungsanstalt durch ihren Leiter das Recht der Selbstgesetzgebung auszuüben befugt ist, erinnert deutlich an die Bestimmungen der §§ 352 ff. RVO. Denn auch diese ermächtigen und verpflichten den Leiter der Krankenkasse zum Erlaß einer Dienstordnung, welche die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse regelt, vor allem Zahl, Anstellungsgrundsätze, Besoldung, Ruhegehalt, Hinterbliebenenversorgung, Entlassung. Das im Wege der Erlassung einer Dienstordnung ausgeübte Selbstgesetzgebungsrecht der Krankenkassen und Berufsgenossenschaften ist unmittelbar zum Vorbild für die rechtliche Regelung der Dienstverhältnisse der Angestellten der Reichsversicherungsanstalt geworden. Hinsichtlich der inhaltlichen Einzelausgestaltung ist der Entscheidung des Leiters der RfA im Rahmen der Vorschriften des § 103 freier Spielraum gelassen. Die gegenwärtig geltende Dienstordnung entspricht denn auch dem in § 103 zum Ausdruck gebrachten Willen des Gesetzgebers zu einer weitgehenden Ermächtigung der Reichsversicherungsanstalt. Sie stellt allerdings hinsichtlich ihres Inhalts gegenüber der Dienstordnung der RVO eine stärkere Annäherung an die Rechtsverhältnisse der Beamten dar. Denn sie erklärt nicht etwa nur einzelne beamtenrechtliche Vorschriften für anwendbar, sondern bestimmt ganz allgemein, daß die entsprechenden Normen des Reichsbeamtengesetzes Anwendung finden, soweit und sofern in der Dienstordnung für einzelne Fälle keine Vorschriften getroffen sind (§ 37 DO).

Die geltende Dienstordnung geht ferner davon aus, daß die dienstordnungsmäßigen Angestellten der Dienststrafgewalt der RfA unterstehen. Es erhebt sich aber die Frage, ob die Reichsversicherungsanstalt zur Ausübung einer solchen Gewalt über ihre Angestellten überhaupt befugt ist. Die Reichsversicherungsanstalt ist selbständiger Träger öffentlicher Verwaltung, d. h. Selbstverwaltungskörper, genauer Körperschaft des öffentlichen Rechts [11]. An dieser ihrer Rechtsform ändert auch der

---

[10] vom 23. 7./4. 8. 1919, abgeändert durch die Beschlüsse vom 30. Januar und 6. Februar 1933, vgl. Textausgabe 177/33.

[11] ebenso Anl., a. a. O., S. IV, 317; Schulz-Hartmann, a. a. O., S. 143. Die Frage, ob die RfA als Körperschaft öffentlichen Rechts oder als selbständige öffentliche Anstalt anzusehen ist, kann hier im einzelnen nicht näher erörtert werden. Jedenfalls darf die Rechtsform der RfA nicht etwa schon aus der Bezeichnung Reichsversicherungs„anstalt" abgeleitet werden, ebensowenig wie die Rechtsnatur der Reichs„anstalt" für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenver-

Umstand nichts, daß sie gleichzeitig öffentliche Behörde ist[12]. Aus der Eigenschaft der RfA als öffentlich-rechtlicher Körperschaft darf aber ebensowenig wie aus der beamtenartigen Stellung der Angestellten auf das Vorhandensein einer besonderen Dienststrafgewalt geschlossen werden. Denn sowohl hierüber als auch über Inhalt und Umfang einer etwaigen Autonomie eines Selbstverwaltungskörpers überhaupt entscheidet jeweils der Staat selbst. Eine solche Entscheidung ist nun in § 103 AVG zu erblicken. Zwar findet sich unter den in § 103 aufgezählten Punkten nicht wie in § 352 RVO die „Festsetzung von Strafen". Jedoch ist die RfA zum Erlaß von Grundsätzen über die Dienstentlassung und damit wohl auch über ein entsprechendes Dienststrafverfahren, welches die Entlassung zum Endziel hat, befugt und verpflichtet. Aus dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht und Befugnis zur Regelung der Dienstentlassung sowie eines besonderen dienststrafrechtlichen Entlassungsverfahrens ist auch auf eine gesetzliche Ermächtigung zur Verhängung von Dienststrafmaßnahmen zu schließen. Außerdem können zum Beweis für die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht die Rechtsvorschriften der RVO, welche für die Bestimmungen des AVG zum Vorbild geworden sind, herangezogen werden. Der von der RVO in das Angestelltenversicherungsgesetz übernommene Begriff der Dienstordnung hatte nämlich als solcher bereits feste Gestalt gewonnen. Zu seinem Wesensinhalt gehörten auch Vorschriften dienststrafrechtlicher Art. Somit ergibt sich schon aus diesem geschichtlichen Zusammenhang heraus, daß die RfA sowohl zum Erlaß von dienststrafrechtlichen Vorschriften als zur Ausübung der Dienststrafgewalt über die unter Dienstordnungsrecht stehenden Angestellten ermächtigt ist.

Das Dienststrafrecht der geltenden Dienstordnung ist im wesentlichen ähnlich dem des Reichsbeamtengesetzes gestaltet. Hierbei muß aber auf einen bedeutsamen Unterschied gegenüber dem Reichsbeamtenrecht hingewiesen werden, welchen wir bereits beim Verfahren bei Entlassung der Krankenkassenangestellten feststellen konnten. Das sogenannte Dienst-

---

sicherung, welche übrigens kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung (§ 1 Abs. 3 AVAVG) Körperschaft des öffentlichen Rechts ist (unrichtig Jellinek, a. a. O., S. 178), als Anstalt öffentlichen Rechts anzusehen ist. Die RfA ist richtigerweise als eine öffentlich-rechtliche Körperschaft anzusehen. Denn im Grunde kann für den Begriff einer Körperschaft nicht das Vorhandensein von „Mitgliedern" ausschlaggebend sein (unzutreffend Jellinek, a. a. O., S. 178 f.). Eine Körperschaft kann vielmehr auch „auf einem Kreis von pflichtmäßig zusammengeschlossenen Angehörigen" (nicht nur „Mitgliedern", sondern auch Pflichtversicherten!) aufgebaut sein, die zur Anteilnahme „an der Bestimmung der Gestaltung und Lebensäußerung der Körperschaft berufen sind" (so mit Recht: von Köhler, Grundl. a. a. O., S. 108; v. Köhler vertritt in Grundl. a. a. O., S. 314 allerdings die Ansicht, die RfA sei eine Anstalt öffentlichen Rechts); vgl. Art. 7 § 3 Aufbauges., wonach der Beirat u. a. vornehmlich aus Versicherten besteht.

[12] Ueber die Folgen der Eigenschaft als Behörde vgl. etwa Dersch, AVG Anm. 3c zu § 94, S. 511.

strafverfahren dieser Dienstordnung ist in Wirklichkeit auch nur ein Nachprüfungsverfahren [13] und ist mit demjenigen der Krankenkassen zu vergleichen. Denn wie dort entscheidet zunächst der Leiter (früher das Direktorium) unter eigener Verantwortung über die Dienstentlassung (§ 26 Abs. 1 DO). Erst gegen diese ergangene Entscheidung steht dem Angestellten das „Recht der Berufung an ein Schiedsgericht" zu, § 26 Abs. 2 DO [14].

Hinsichtlich der Rechtsnatur und des Verhältnisses zu anderen Rechtserscheinungen des Arbeitsrechts, insbesondere des Tarifvertrags, besteht gegenüber der Dienstordnung der §§ 352 ff. kein Unterschied. Auch die Dienstordnung der RfA ist die durch den Leiter auf Grund gesetzlicher Ermächtigung im eigenen Namen erlassene, öffentlich-rechtliche Ordnung der Dienstverhältnisse der Angestellten und deshalb Gesetz in materiellem Sinne. Daher darf im einzelnen auf die entsprechenden Ausführungen über die Dienstordnung der Krankenkassen [15] verwiesen werden.

§ 9.

Das Reichsknappschaftsgesetz.

Die bisher in der Sozialversicherung bewährte Rechtseinrichtung der Dienstordnung fand auch Aufnahme im Reichsknappschaftsgesetz vom 23. Juni 1923 in der Fassung vom 1. Juli 1926 [1], der Rechtsquelle der knappschaftlichen Versicherung. Unter letzterer verstehen wir die Versicherung der in knappschaftlichen Betrieben im Bergbau tätigen Arbeiter und Angestellten, welche mit Rücksicht auf die besonderen Gefahren, die der Gesundheit des Bergmannes drohen, als Sonderversicherung eingerichtet ist und Krankenversicherung, Pensionsversicherung, Invalidenversicherung und Angestelltenversicherung umfaßt (§ 6). Träger dieses Zweiges der Sozialversicherung ist die Reichsknappschaft, die gemäß § 9 RKG zur Durchführung ihrer Aufgaben Bezirksknappschaften und besondere Krankenkassen als Verwaltungsstellen errichtet. Die Reichsknappschaft ist, ebenso wie die Krankenkassen, die Berufsgenossenschaften und die RfA, Körperschaft des öffentlichen Rechts [2].

Ihre Organisation hat, wie diejenige der übrigen Versicherungsträger, durch das Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung eine grundlegende Aenderung erfahren. Vorstand, Hauptversammlung und Ausschüsse, die früheren Organe der Reichsknappschaft, sind durch die Neuregelung aufgehoben worden. An Stelle des parlamentarischen

---

[13] vgl. oben S. 22.

[14] über das Verfahren im einzelnen vgl. §§ 29—36 DO sowie unten S. 95 f.

[15] vgl. oben S. 23.

[1] RGBl. I S. 369.

[2] so auch Anl., RABl. IV, 317.

Grundsatzes ist auch hier der Führergrundsatz getreten. Das Aufbaugesetz überträgt die Aufgaben und Befugnisse der aufgelösten Organe einem verantwortlichen Leiter. Dieser wird, ebenso wie die Leiter der Krankenkassen und der Leiter der RfA, unterstützt und beraten durch den Beirat in der oben[3] erwähnten Zusammensetzung. Der Leiter der Reichsknappschaft ist auf Grund der §§ 185, 186 RKG berechtigt und verpflichtet, zur Regelung der „Anstellungs- und Dienstverhältnisse" der Angestellten eine Dienstordnung zu erlassen. Hiezu bedarf es weder der Anhörung des Beirats vor Erlaß der Dienstordnung noch einer besonderen Genehmigung derselben. Der Leiter der Reichsknappschaft unterliegt jedoch, wie der Leiter der RfA — nicht wie bisher der Aufsicht des Reichsarbeitsministers, sondern — der Aufsicht des Reichsversicherungsamts[4]. Die knappschaftliche Dienstordnung ist also ihrem Begriff nach die vom Leiter der Reichsknappschaft erlassene Ordnung der Anstellungs- und Dienstverhältnisse der von ihr erfaßten Angestellten.

Hinsichtlich ihres persönlichen Geltungsbereichs ist hervorzuheben, daß die Dienstordnung, wie die der Krankenkassen, auf Bedienstete der Reichsknappschaft Anwendung findet, welche durch schriftlichen Vertrag angestellt sind. Sie gilt aber auch, wiederum wie jene, für solche Personen, die „nur auf Probe, zu vorübergehender Dienstleistung oder Vorbereitung beschäftigt" sind, unter der Voraussetzung, daß in die Dienstordnung ausdrücklich diesbezügliche Bestimmung aufgenommen ist, § 185 Abs. 2 RKG. Die Dienstordnung findet aber überwiegend auf Dauerdienstverhältnisse Anwendung, erfaßt also vor allem die Bediensteten, die eine ständige Stellung haben, worunter keineswegs nur eine solche von lebenslänglicher Dauer zu verstehen ist.

Der notwendige Inhalt ist im wesentlichen derselbe wie bei den bisher behandelten Dienstordnungen. Die Dienstordnung der Reichsknappschaft hat die Gehaltsbezüge, die Grundsätze der Anstellung[5], Dienstentlassung, Ruhestandsversorgung und Hinterbliebenenfürsorge zu regeln, aber, wie unten näher ausgeführt wird, nur „vorbehaltlich eines etwa abgeschlossenen Tarifvertrags" (§ 186 RKG). Ein nennenswerter Unterschied gegenüber dem Inhalt der uns bekannten Dienstordnungen besteht also nicht.

Ihrer rechtlichen Natur nach ist die Dienstordnung zwar auch eine auf Grund gesetzlicher Ermächtigung vom Leiter der Reichsknappschaft erlassene, öffentlich-rechtliche Ordnung und zwar eine autonome Satzung. Aber im Gegensatz zu dem oben (S. 26) festgestellten Rangverhältnis zwischen Dienstordnung und Tarifvertrag geht hier dieser

---

[3] S. 13.

[4] Abschn. IV, § 2 Aufbaugesetz, s. oben S. 11 Anm. 3.

[5] Eine besondere gesetzliche Neuregelung der Vorbildung und Ausbildung der Angestellten, welche den neuen Ausbildungsbestimmungen für die Krankenkassenangestellten (vgl. oben S. 18 f.) entspricht, steht noch aus.

nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift der Dienstordnung vor. Der durch Gesetz festgelegte Vorrang des Tarifvertrags muß jedoch als Sonderregelung mit Ausnahmecharakter betrachtet werden. Der oben erwähnte grundsätzliche Vorrang der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung wird dadurch nicht berührt. Im Gegenteil, weil der Vorbehalt zu Gunsten des Tarifvertrags ausdrücklich durch Gesetz (§ 186) festgelegt werden mußte, darf hier eine Ausnahme von dem grundsätzlichen Rangverhältnis angenommen werden, wonach die Dienstordnung im Zweifel dem Tarifvertrag vorgeht. Weiterhin wird die Dienstordnung durch die Bestimmung des § 186 über ihre Rangstellung hinsichtlich ihrer rechtlichen Natur in keiner Weise beeinträchtigt. Sie ist nach wie vor die kraft Autonomie entstandene öffentlich-rechtliche Ordnung, d. h. autonome Satzung; denn durch § 186 ist der ihr innewohnende Wirkungsbereich lediglich in besonderer Weise abgegrenzt worden. Die Dienstordnung muß sich im Rahmen eines abgeschlossenen Tarifvertrags halten. Der gegenwärtig noch in Geltung befindliche, als Tarifordnung weitergeltende Tarifvertrag ist der Reichstarifvertrag vom 1. Oktober 1929[6]. Dieser wird ergänzt durch die Bezirkstarifverträge der Bezirksknappschaften. Nach § 13 RTV bildet „die zur Zeit (des Inkrafttretens des RTV) geltende Dienstordnung einen wesentlichen Bestandteil des Tarifvertrags". Sie ist demnach als solche keine Dienstordnung im eigentlichen Sinne mehr, sondern nur Teil des Tarifvertrags, welcher, wie der übrige Inhalt desselben, Ergebnis einer Gesamtvereinbarung ist.

Auf den Inhalt dieses Tarifvertrags kann in diesem Zusammenhang nicht näher eingegangen werden. Hier mag der Hinweis auf einige kennzeichnende Besonderheiten genügen. Der Tarifvertrag weist inhaltlich grundsätzlich gemeinsame Züge mit dem regelmäßigen Inhalt der im Vorstehenden behandelten Dienstordnungen auf. So wird beispielsweise in § 4 RTV bestimmt, daß die Besoldungsordnung in Anlehnung an das Reichsbesoldungsgesetz zu regeln ist. Nach § 13 c RTV gelten für die Versetzung in den Ruhestand, ferner für die Gewährung und Festsetzung des Ruhegehalts, der Hinterbliebenenbezüge sowie des Gnadenvierteljahres die entsprechenden reichsbeamtenrechtlichen Bestimmungen; es sei denn, daß der Tarifvertrag etwas anderes vorschreibt. Darnach ist auch hier festzustellen, daß das Dienstverhältnis der Angestellten beamtenähnlichen Charakter angenommen hat. Dieser Umstand dürfte vor allem darauf zurückzuführen sein, daß nicht wenige Bestimmungen der bei Abschluß des RTV in Geltung befindlichen Dienstordnung im Sinne der §§ 185, 186 RKG in den Tarifvertrag aufgenommen wurden. Ein wesentlicher Teil der genannten Dienstordnung erscheint aber im Reichstarifvertrag nicht, so insbesondere das in

[6] vgl. dazu die Nachträge zum Reichstarifvertrag v. 19. 12. 30, 5. 3. 31, 27. 1. 32; vgl. Textausgabe des RTV.

§ 12 b[7] und c geregelte Dienststrafverfahren.[8] Nach § 12 b (dieser früheren Dienstordnung) mußte der Entlassung eines dienstordnungsmäßigen Angestellten mit mehr als 8 Dienstjahren ein Dienststrafverfahren „vorausgehen". Darin liegt ein gewisser Unterschied gegenüber der gegenwärtig geltenden Dienstordnung der RfA und den Vorschriften über das Verfahren bei Entlassung von Krankenkassenangestellten. Das Verfahren des § 12 b ist nämlich nicht nur ein Nachprüfungsverfahren, sondern gleicht in weitem Maße dem förmlichen, beamtenrechtlichen Dienststrafverfahren. Es wurde durch den Vorsitzenden des Knappschaftsvorstandes, welcher auch den Untersuchungskommissar ernannte, eingeleitet. Als Dienststrafgericht galt das bezirkliche Schiedsgericht und als Berufungsinstanz das Oberschiedsgericht in Berlin. Nach § 12 c waren im übrigen für die „Bestrafungen und das Verfahren" die Vorschriften des Reichsbeamten- und Reichsdisziplinargesetzes sinngemäß anzuwenden. Der Grund dafür, daß diese zum Schutze der ehrenhaften Angestellten erlassenen Dienstordnungsbestimmungen in dem erwähnten Reichstarifvertrag fehlen, liegt darin, daß die damaligen Tarifvertragsparteien eine diesbezügliche, gegenseitige Einigung nicht erzielen konnten. Hierin zeigt sich zweifellos die Gefahr, welche der Grundsatz des Vorrangs des Tarifvertrags mit sich brachte. Dies kommt noch besonders sinnfällig zum Ausdruck in den §§ 12 und 16 RTV, wonach bei groben Dienstvergehen ohne ein besonderes, vorhergehendes Verfahren Dienstentlassung ausgesprochen werden kann. Letztere ist an keine Kündigungsfrist gebunden. Dem betroffenen Bediensteten steht kein Recht auf Eröffnung eines Nachprüfungsverfahrens im oben erörterten Sinne zu.

Die durch die tarifvertragliche Regelung als solche erfaßten Dienstverhältnisse der Reichsknappschaftsangestellten lassen demnach eine Annäherung an das Beamtenverhältnis in weit geringerem Umfang erkennen als diejenigen, die durch eine der uns bereits bekannten Dienstordnungen gestaltet werden. Dabei ist aber zu beachten, daß die reichsknappschaftliche Dienstordnung nach dem durch das RKG klar ausgesprochenen Willen ihrem Wesen nach die gleiche Aufgabe zu erfüllen hat, wie die Dienstordnungen der übrigen Versicherungsträger. Ihr Pflichtinhalt stimmt im wesentlichen mit dem Pflichtinhalt ihrer geschichtlichen Vorläufer überein. Sie setzt in umfassendem Maße die Pflichten und Rechte der Beteiligten fest und gestaltet Dienstverhältnisse, die ähnlich wie diejenigen der Beamten geartet sind. Die reichsknapp-

---

[7] vgl. die von der Reichsknappschaft herausg. gedruckte Textausgabe des RTV, S. 21.

[8] Die Frage, ob der Reichsknappschaft über ihre Angestellten Dienststrafgewalt zusteht und ob dieselbe zur Aufnahme besonderer dienststrafrechtlicher Bestimmungen in die Dienstordnung sowie zur Einleitung eines Dienststrafverfahrens ermächtigt ist, muß aus den gleichen, zur Dienstordnung der RfA angeführten Gründen heraus bejaht werden.

schaftliche Dienstordnung ist im Grunde in gleicher Weise wie die bereits erörterten Dienstordnungen eine unter staatlichem Einfluß getroffene Regelung der Dienstverhältnisse von Angestellten der Reichsknappschaft.

§ 10.

Das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung.

Durch das „Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung" werden sämtliche Zweige der Sozialversicherung, mit Ausnahme der Arbeitslosenversicherung, erfaßt. Letztere soll nämlich hinsichtlich der Frage ihrer Neuordnung einer gesonderten Prüfung unterzogen werden[1]. Daher ist sie auch nicht in den durch das Aufbaugesetz fest umrissenen Begriff „Reichsversicherung" einbezogen worden[2]. Sie ist jedoch in diesem Zusammenhang insofern von Bedeutung, als die Dienstverhältnisse der Angestellten ihres Trägers, der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, durch eine „Dienstordnung" rechtlich gestaltet sind.

Die Arbeitslosenversicherung ist sachlich wie organisatorisch mit der Arbeitsvermittlung verbunden und durch das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung von 1927[3] geregelt. Die Reichsanstalt, als Träger der Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung, welche die Eigenschaft einer Körperschaft öffentlichen Rechts hat[4], gliedert sich in die Hauptstelle, die Landes- und die Arbeitsämter. Wichtigkeit und Wert ihrer öffentlichen Aufgabe braucht kaum hervorgehoben zu werden. Unter den Bediensteten dieses Sozialversicherungsträgers ragen an Zahl die Angestellten hervor, deren Dienstverhältnisse wie eben bemerkt durch eine Dienstordnung gestaltet werden. Rechtsgrundlage für die Erlassung derselben bildet § 39 AVAVG. Dieser entspricht inhaltlich im wesentlichen den Vorschriften der Versicherungsgesetze über die Dienstordnung; denn er bestimmt u. a.: „Der Verwaltungsrat erläßt eine Dienstordnung, in der die Dienstbezüge der Beamten sowie vorbehaltlich eines etwa abgeschlossenen Tarifvertrags die Gehaltsbezüge und die Grundsätze für Anstellung, Dienstentlassung, Ruhestandsversorgung und Hinterbliebenenfürsorge der Angestellten geregelt sind. Die Dienstordnung bedarf der Zustimmung des Reichsarbeitsministers."

Die Bestimmung des § 39 ist vom Gesetz über den Aufbau der Sozialversicherung unberührt geblieben. Auch ist keine ausdrückliche Abänderung ihrer Fassung erfolgt Trotzdem stellt sie wohl nicht mehr

---

[1] vgl. Anl. IV, 315.

[2] s. auch oben S. 11 Anm. 3.

[3] genauer: vom 16. Juli 1927, gilt in der Fassung vom 12. 10. 29 (RGBl. I S. 162).

[4] vgl. oben S. 31 Anm. 11.

durchweg geltendes Recht dar. Denn sie ist mittelbar durch den Erlaß des Reichsarbeitsministers „zur Uebertragung von Befugnissen auf den Präsident der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung" vom 10. November 1933[5] abgeändert worden. Auf Grund dieses Erlasses sind alle Befugnisse, die nach dem AVAVG dem Verwaltungsrat, dem Vorstand sowie den Verwaltungsausschüssen der Landesarbeitsämter und Arbeitsämter zustehen, auf den Präsidenten der Reichsanstalt übergegangen. Deshalb ist dieser nunmehr zum Erlaß der Dienstordnung allein befugt und verpflichtet. Die durch ihn erlassene Dienstordnung bedarf jedoch der ausdrücklichen Zustimmung des Reichsarbeitsministers. Die Dienstordnung ist nach erfolgter Zustimmung zu veröffentlichen und tritt im Zweifel am Tag nach ihrer Bekanntmachung in Kraft.

Auf Grund dieser Feststellung läßt sich die Dienstordnung der RfAVAV bestimmen als eine vom Präsidenten erlassene rechtliche Ordnung, welche die Dienstbezüge der Beamten sowie die Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse der Angestellten der RfAVAV regelt.

Schon hieraus ist ersichtlich, daß der Geltungsbereich der Dienstordnung des § 39 AVAVG, im Gegensatz zu demjenigen der übrigen Dienstordnungen der Sozialversicherung, sich seltsamerweise nicht ausschließlich auf Angestellte, sondern auch auf die Beamten der RfAVAV erstreckt, auf letztere jedoch nur in ganz beschränktem Umfang[6]. Die Frage, wer Beamter im Sinne des § 39 AVAVG ist, richtet sich nach der Vorschrift des § 35 AVAVG, wonach der Präsident und seine ständigen Stellvertreter sowie die Vorsitzenden der Landesarbeitsämter und ihre ständigen Stellvertreter die Rechte und Pflichten der Reichsbeamten haben. Die Beamteneigenschaft kann aber auch den Vorsitzenden der Arbeitsämter und ihren ständigen Stellvertretern sowie den Mitgliedern der Hauptstelle, welche nicht ständige Stellvertreter des Präsidenten sind, verliehen werden, § 35 Abs. 2 AVAVG.

Der Umstand, daß die Dienstordnung im Sinne des § 39 AVAVG auch die Beamten erfaßt, ändert jedoch, wie sich unten zeigen wird, das bisher entwickelte Bild der Dienstordnung im wesentlichen nicht. Denn die fraglichen Beamtenverhältnisse werden lediglich in ganz beschränktem Maße, nämlich nur hinsichtlich der Dienstbezüge der Beamten, durch die Dienstordnung ergriffen. Dienstbezüge im Sinne dieser Vorschrift sind das gesamte Einkommen des Beamten, das irgendwie im Zusammenhang mit seinem Dienst steht.[7] Bei der Feststellung dieser Bezüge

[5] IV a 20015/33, abgedruckt in RABl. 1933, S. I 288. Dieser Erlaß ist auf Grund der Verordnung des Reichspräsidenten über Maßnahmen auf dem Gebiet der Finanzen, der Wirtschaft und der Rechtspflege vom 18. 3. 33. Kap. XIX (RGBl. I S. 109, 122) ergangen.

[6] s. darüber noch unten S. 38 f.

[7] vgl. des näheren bei Fischer, a. a. O., Anm. 5 zu § 39 S. 177.

ist von den Verhältnissen der Beamten des Reichs auszugehen; die Höhe der Dienstbezüge der in ähnlicher Stellung befindlichen Reichsbeamten darf grundsätzlich nicht überschritten werden. Die Entscheidung, welche Beamtenstellen als vergleichbar gelten sollen, stand früher dem Verwaltungsrat zu, während nunmehr der Präsident bezw. der Reichsarbeitsminister zuständig sind, dieser insofern, als er seine Zustimmung verweigern kann. Eine Ueberschreitung der Höhe der Dienstbezüge vergleichbarer Reichsbeamten ist nur zulässig, wenn sie zur Aufrechterhaltung eines geordneten und leistungsfähigen Betriebes notwendig ist.

Im Gegensatz zum Dienstverhältnis der Beamten wird das Dienstverhältnis der Angestellten durch die Dienstordnung in eingehender Weise gestaltet. Ihr Inhalt wird durch die Bestimmungen des § 39 AVAVG festgelegt. Ein kurzer Vergleich des § 39 AVAVG mit den Vorschriften der übrigen Sozialversicherungsgesetze über die Dienstordnung zeigt ohne weiteres, daß die Ausdrucksweise der letzteren übernommen worden ist (Grundsätze für Anstellung, Dienstentlassung, Ruhestandsversorgung und Hinterbliebenenfürsorge). Merkmale dieser Dienstordnung der RfAVAV, welche von denen der oben erörterten Dienstordnungen wesentlich abweichen, lassen sich ebenfalls nicht feststellen. Wie aus §§ 185, 186 RKG, § 103 AVG und den einschlägigen Vorschriften der RVO ist auch aus § 39 AVAVG eindeutig der gesetzgeberische Wille zu entnehmen, den Präsidenten der Reichsanstalt weitgehendst zu ermächtigen, das Dienstverhältnis der Angestellten im Wege der Erlassung einer Dienstordnung zu gestalten. Hinsichtlich der Frage, ob der Präsident befugt ist, besondere dienststrafrechtliche Bestimmungen in die Dienstordnung aufzunehmen, gilt das Gleiche wie bei den Dienstordnungen der Reichsknappschaft und der RfA. Es darf deshalb auf die entsprechenden, oben angestellten Untersuchungen und Ausführungen verwiesen werden. Fernerhin ist auch hier der staatliche Einfluß durch die gesetzlich vorgeschriebene Zustimmung des Reichsarbeitsministers gewährleistet, und sind die Angestellten in ihrer Rechtsstellung durch die rechtswirksam erlassene, auch für die Reichsanstalt verbindliche Dienstordnung in besonderem Maße geschützt. Auch stellt das durch die Dienstordnung gestaltete Dienstverhältnis der Angestellten ein dem Beamtenverhältnis stark angenähertes Rechtsverhältnis dar. Die Dienstordnung im Sinne des AVAVG wird allerdings, ebenso wie die reichsknappschaftliche Dienstordnung, durch die in § 39 AVAVG festgelegte Vorrangstellung des Tarifvertrags in ihrem rechtlichen Wirkungsbereich an sich nicht unerheblich beschränkt. Hierbei ist aber zu beachten, daß diese Vorrangstellung des Tarifvertrags, wie bei der Dienstordnung der Reichsknappschaft, auf ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung beruht und deshalb als Ausnahmeregelung gelten muß. Die Dienstordnung behält ihre rechtliche Natur bei, d. h. sie ist nach wie vor als öffentlich-rechtliche Ordnung des Dienstes der Angestellten der Reichsanstalt, als autonome Satzung anzusehen.

Zusammenfassend gelangen wir zu dem Ergebnis, daß auch die Dienstordnung der Reichsanstalt, abgesehen von unbedeutenden Abweichungen, nach Gehalt und Wesen den übrigen Dienstordnungen der Sozialversicherungsträger gleichkommt, so wie diese ihrerseits im Grunde gleicher Art sind.

Wir können demnach sogar von der Rechtserscheinung der Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts als solcher sprechen. Sofern wir uns nicht an unwesentlichen Verschiedenheiten stoßen wollen, können wir allgemein feststellen, daß diese Dienstordnungen vom Leiter bezw. von dem Präsidenten, also vom jeweiligen Leiter der Versicherungsträger erlassene, staatlich beeinflußte Ordnungen öffentlich-rechtlicher Natur sind, welche die Dienstverhältnisse der Angestellten weitgehend gestalten. Ihre besondere Eigenart besteht darin, daß jede von ihnen als eine den Grundsätzen des Beamtenrechts angeglichene, öffentlich-rechtliche Ordnung beamtenähnliche Dienstverhältnisse regelt. [8]

3. Abschnitt:

Die Dienstordnung nach dem Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben.

§ 11.

I.

Die Rechtseinrichtung einer Dienstordnung findet sich auch in der neuen Arbeitsverfassung des nationalsozialistischen Staates. Zum Verständnis von Wesen und Eigenart dieser Dienstordnung, zur sinnvollen Vergleichung mit der bisher unbestritten geltenden Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts sowie zur Untersuchung ihres gegenseitigen Rechtsverhältnisses ist es unerläßlich, zunächst auf das Arbeitsordnungsgesetz vom 23. März 1934 [1] einzugehen. Dieses Gesetz darf als soziales Grundgesetz des öffentlichen Dienstes betrachtet werden, wobei wir unter „öffentlichem Dienst" den Dienst der Angestellten und Arbeiter in öffentlichen Verwaltungen und öffentlichen Betrieben im Sinne des öff. AOG begreifen wollen [2]. Es schafft eine den Grundsätzen des neuen Staates entsprechende Arbeitsverfassung und bezweckt die Beseitigung der Mängel des früheren Arbeitsrechts des öffentlichen Dienstes.

Dem früheren Rechtsdenken lag weithin die Anschauung zu Grunde, daß eine gerechte Regelung der Arbeitsverhältnisse eigentlich nur auf

---

[8] vgl. hierüber noch unten S. 102.

[1] „Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben", RGBl. I S. 220.

[2] Der in diesem Sinne verwendete Begriff erscheint auch im Gesetz selbst, vgl. §§ 18, 2 Abs. 2 öff. AOG.

dem Wege über Verbände, d. h. besondere Organisationen der Arbeiter und Angestellten, nicht dagegen von Person zu Person geschehen könne. Die Dienstverhältnisse wurden sonach grundsätzlich nicht innerbetrieblich, sondern ganz überwiegend durch Abschluß von Tarifverträgen zwischen den Behörden oder Körperschaften als Arbeitgebern einerseits und den Gewerkschaften der Arbeiter und Angestellten andererseits geregelt. Man übersah hierbei jedoch, daß durch eine solche kollektive Regelung der Dienstverhältnisse lediglich die Verantwortung abgewälzt und die Entfaltung des Willens der Einzelpersönlichkeit zurückgedrängt wurde. Die entstehenden Kämpfe der Verbände begünstigten vielfach eine untragbare Verschärfung der an sich schon vorhandenen Spannungen zwischen Unternehmern und Beschäftigten.. Die Arbeiter und Angestellten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe, die sich nach verschiedensten politischen Gewerkschaftsrichtungen gruppierten, wurden innerlich immer mehr gespalten.

Eine grundlegende Neuordnung der Arbeitsverhältnisse des öffentlichen Dienstes brachte erst das Arbeitsordnungsgesetz vom 23. März 1934. Es stellt in erster Linie den Grundsatz des verantwortlichen Führertums auf. Unter Aufhebung der Betriebsdemokratie wird eine einzige Persönlichkeit an die Spitze einer selbständigen Verwaltung bezw. eines Betriebes gestellt. Die Spaltung innerhalb der Bediensteten und die aus der Idee des Klassenkampfes entspringende, gegnerische Haltung gegenüber dem Unternehmer werden abgelehnt. Geschaffen wird dagegen die Dienstgemeinschaft, d. h. eine Gemeinschaft nicht nur der Arbeiter und Angestellten; sie umfaßt vielmehr Gefolgschaft und Führer. Darin kommt zum Ausdruck, daß echtes Führertum durch den Gedanken der Gemeinschaft bedingt und begründet ist. Dem Verwaltungs- bezw. Betriebsführer obliegt die Sorge für das Wohl seiner Gefolgschaft (Fürsorgepflicht). Die Gefolgschaft ihrerseits hat dem Führer „die in der Dienstgemeinschaft begründete Treue zu halten“ [3].

Die durch das Gesetz vom 23. März geschaffene Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben stellt nun aber gegenüber der Regelung des Arbeitsordnungsgesetzes vom 20. Januar 1934 eine Sonderordnung dar. Sie ist durch Wesen und Eigenart der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe sowie des öffentlichen Dienstes bedingt und gerechtfertigt.

Die öffentlichen Verwaltungen, auf welche wir unten noch näher einzugehen haben, sind entweder unmittelbar staatliche oder nichtstaatliche, aber mit dem Staat in besonderem Maße eng verbundene Verwaltungen. Sie treten deshalb in Gegensatz zu den sog. Betriebsverwaltungen der Privatwirtschaft. Diese stehen nicht in jenem besonderen engen Verhältnis zum Staat wie die nichtstaatlichen öffentlichen Verwaltungen. Sie unterliegen auch nicht einer ausgedehnten,

[3] § 2 Abs. 2 öff. AOG.

strengen Staatsaufsicht wie etwa die Selbstverwaltungskörper, z. B. die Körperschaften des öffentlichen Rechts.[4] Die privatwirtschaftlichen Betriebsverwaltungen fallen daher nicht unter das öff. AOG, sondern in den Wirkungsbereich des AOG (§ 4 Abs. 1 AOG).

Die öffentlichen Betriebe sind entweder Betriebe, die von einer der genannten nichtstaatlichen oder staatlichen Verwaltungen geführt werden und der allgemeinen Dienstaufsicht einer öffentlichen Verwaltung unterliegen oder solche, die eigene Rechtspersönlichkeit haben, jedoch in Ansehung ihrer Leitung unter dem entscheidenden Einfluß einer oder mehrerer öffentlicher Verwaltungen stehen.[5] Bei Betrieben i. S. des AOG dagegen fehlt eine solche entscheidende Beeinflussung der Leitung durch die öffentliche Hand. Auch werden diese durch private Unternehmer geführt.

Wie die öffentlichen Verwaltungen und die öffentlichen Betriebe sich von den Betrieben der Privatwirtschaft unterscheiden, weisen die Dienstverhältnisse ihrer Angestellten und Arbeiter von denen der in Privatbetrieben Beschäftigten nach Wesen und Charakter Verschiedenheiten auf. Die öffentlich-dienstlichen Arbeitsverhältnisse sind grundsätzlich mehr oder weniger ähnlich denjenigen der Beamten gestaltet. Hierbei darf in diesem Zusammenhang wohl mit Recht auf das beamtenähnliche Dienstverhältnis der dienstordnungsmäßigen Angestellten der Versicherungsträger hingewiesen werden. Den Arbeitern und Angestellten des öff. AOG obliegen als Bediensteten öffentlicher Verwaltungen und Betriebe naturgemäß besondere, im Verhältnis zu denen der privatwirtschaftlichen Beschäftigten strengere Pflichten. Dies kommt in § 2 Abs. 2 öff. AOG eindeutig und klar zum Ausdruck. Darnach haben die Angestellten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe nicht nur dem Führer der Verwaltung bezw. des Betriebes die in der Dienstgemeinschaft begründete Treue zu halten, sondern auch „eingedenk ihrer Stellung im öffentlichen Dienst in ihrer Diensterfüllung allen Volksgenossen Vorbild zu sein".

Weiterhin ist die Ordnung der Rechtsverhältnisse der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes im Gegensatz zu derjenigen der privatwirtschaftlichen Arbeiter und Angestellten unmittelbar oder mittelbar durch den Staat selbst im Sinne einer gerechten, sozialen Gestaltung gewährleistet. Denn dieser regelt entweder als solcher, unter eigener Verantwortung, die Dienstverhältnisse der Angestellten und Arbeiter — so bei den öffentlichen Verwaltungen oder den von solchen geführten

---

[4] Eine Ausnahme von diesem Grundsatz scheinen die wirtschaftlichen Unternehmungen der Gemeinden zu bilden. Diese Unternehmungen unterliegen mittelbar auch einer strengen staatlichen Aufsicht (§§ 67 ff. DGO). Hierbei handelt es sich aber im Grunde nicht um eine Aufsicht über die Unternehmungen als solche, sondern über die Gemeinden als Selbstverwaltungskörper in ihrer wirtschaftlichen Betätigung.

[5] s. darüber im einzelnen unten S. 51.

öffentlichen Betrieben i. S. des § 1 Abs. 1 b öff. AOG — oder er wirkt unmittelbar selbst oder über die öffentlichen Verwaltungen i. S. des § 1 Abs. 1 a öff. AOG auf die Gestaltung der Dienstverhältnisse im Wege einer entscheidenden Beeinflussung auf die Leitung der öffentlichen Betriebe[6] ein.

Schließlich gilt hinsichtlich der Stellung des zum Erlaß einer Dienstordnung befugten Führers der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes eine Besonderheit. Er ist im Gegensatz zum Führer eines privatwirtschaftlichen Betriebes nicht etwa unabhängig und handelt auch nicht auf eigene Gefahr. Der Führer einer Verwaltung unterliegt der Aufsichtsgewalt der übergeordneten Behörde. Er darf insbesondere in Ansehung der Lohnregelung die durch den öffentlichen Haushalt gesetzten Grenzen im Interesse einer notwendigen einheitlichen Finanzgebarung nicht überschreiten. Das gleiche gilt im Grunde auch für den Führer eines öffentlichen Betriebes i. S. des § 1 Abs. 1 c öff. AOG; denn dieser steht, wie erwähnt, unter überwiegendem Einfluß einer öffentlichen Verwaltung. Er ist also in Wirklichkeit in weitem Umfang durch die Einwirkung der öffentlichen Hand in seiner Betriebsführung gebunden.

Die im Vorstehenden gekennzeichnete Eigenart der Verhältnisse im öffentlichen Dienst war bei der gesetzlichen Regelung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben von ausschlaggebender Bedeutung. Diese Ordnung des öff. AOG vom 23. März 1934, die also gegenüber der Regelung des AOG eine den Belangen der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe entsprechende Sonderordnung darstellt, kommt sichtbar zum Ausdruck in der Rechtseinrichtung der Dienstordnung.

II.

Den Ausgangspunkt für eine nähere Betrachtung und Untersuchung dieser Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts soll die Bestimmung des § 16 Abs. 1 öff. AOG bilden. Darnach „kann der Führer der Verwaltung oder des Betriebes für die Angestellten und Arbeiter der Verwaltung und des Betriebes eine Dienstordnung erlassen, in der neben Bestimmungen über die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Dienst, Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts und über sonstige Arbeitsbedingungen im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen aufgenommen werden können". Im Gegensatz zur sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung, deren Begriff aus den gesetzlichen Einzelbestimmungen heraus ohne weiteres entwickelt werden kann, bereitet die *begriffliche Bestimmung* der neuen Dienstordnung Schwierigkeiten. Denn der Gesetzgeber hat weder die inhaltliche Gestalt der Dienstordnung fest umrissen noch ihre Erlassung bindend vorgeschrieben. Viel-

[6] § 1 Abs. 1 c öff. AOG; vgl. dazu unten S. 51.

mehr sind sowohl Erlaß wie Inhalt der Dienstordnung im Rahmen des § 16 öff. AOG in das Ermessen des Führers der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes gestellt. Der gesetzliche Rahmen ist abgegrenzt durch die Vorschrift, wonach in die Dienstordnung „neben Bestimmungen über die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Dienst, Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts und über die sonstigen Arbeitsbedingungen aufgenommen werden können". Es erhebt sich die Frage, ob aus dieser Bestimmung gefolgert werden darf, daß in jede Dienstordnung, falls eine solche erlassen wird, Vorschriften über die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Dienst aufgenommen werden müssen. Die Fassung der genannten Vorschrift des § 16 Abs. 1 öff. AOG läßt eine solche Folgerung nicht zu und steht einer derartigen engen Auslegung entgegen. Es heißt dort nicht: in die Dienstordnung können neben „den" (gesetzlich vorgeschriebenen) Bestimmungen (Pflichtbestimmungen), sondern „neben Bestimmungen über die Ordnung . . . im Dienst, Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts usw. aufgenommen werden". Der in § 16 zum Ausdruck gebrachte gesetzgeberische Wille geht offensichtlich dahin, daß der Führer der Verwaltung bezw des Betriebes, ohne an einen bestimmten Inhalt gebunden oder zur Erlassung einer Dienstordnung überhaupt verpflichtet zu sein, weitgehend zur Regelung der Dienstverhältnisse innerhalb des gesetzlichen Rahmens ermächtigt werden soll. Demnach sind die Vorschriften über die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Dienst nicht als Pflichtbestimmungen der Dienstordnung zu betrachten.

In die Dienstordnung k ö n n e n Vorschriften aufgenommen werden über die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten, über die Höhe des Arbeitsentgelts und über sonstige Arbeitsbedingungen, d. h. also immer nur über „Arbeitsbedingungen". Hieraus ergibt sich, daß der Begriff der Arbeitsbedingungen in einem weiteren Sinne zu verstehen ist. Er umfaßt nicht etwa nur die Bedingungen, die Inhalt eines einzelnen Arbeitsvertrags sein können. Arbeitsbedingungen sind auch nicht nur die Bedingungen, die die Rechtsbeziehungen zwischen Unternehmer und Beschäftigten, also die Rechte und Pflichten der Beteiligten zum Gegenstand haben, sondern darüber hinaus — und zwar in erster Linie — auch solche, die das Verhalten der Beschäftigten im Dienst, ihr Zusammenleben und die äußere Ordnung des Betriebs oder der Verwaltung betreffen. Diese letzteren Vorschriften sollen kurz Ordnungsbestimmungen genannt werden.[7]

Wir können nun aber sämtliche Bestimmungen der Dienstordnung, im Anschluß an die vom AOG verwendete Ausdrucksweise, Arbeitsbedingungen nennen. So bezeichnet beispielsweise § 27 Abs. 1 AOG als Arbeitsbedingungen u. a. „die Grundsätze für die Berechnung der

[7] Siehe dazu unten S. 57 f.

Akkordarbeit", ferner die „Bestimmungen über die Art von Bußen".[8] Sonach fallen alle Bestimmungen, die in die Dienstordnung aufgenommen werden können, unter den gemeinsamen Oberbegriff der Arbeitsbedingungen.

Die Dienstordnung läßt sich daher bestimmen als die vom Führer einer öffentlichen Verwaltung bzw. eines öffentlichen Betriebes für die Arbeiter und Angestellten der Verwaltung oder des Betriebes erlassene Regelung von Arbeitsbedingungen im erwähnten weiteren Sinne.

Der persönliche Geltungsbereich der Dienstordnung umfaßt nur die Arbeiter und Angestellten einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebs, dagegen nicht die Beamten. Arbeiter und Angestellte bilden nach § 2 öff. AOG die Gefolgschaft. Hier können wir gegenüber der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung einen gewissen Unterschied feststellen. Die neue Dienstordnung ergreift, entsprechend den Grundsätzen des Arbeitsordnungsgesetzes (Verbundenheit aller Gefolgschaftsangehörigen u. drgl.), nicht mehr allein die Angestellten, sondern auch die Arbeiter. Dadurch wird aber die Verschiedenheit ihrer Stellung, auf welche schon die vom Gesetz beibehaltene, unterschiedliche Bezeichnung „Arbeiter" und „Angestellte" deutet, nicht aufgehoben. Sie wird sogar innerhalb der zu gestaltenden Dienstordnung mehr oder weniger zum Ausdruck kommen. Grundsätzlich erläßt der Führer der Verwaltung bzw. des Betriebs eine Dienstordnung für die Angestellten und Arbeiter, d. h. die Dienstordnung gilt ihrem Wesen nach für alle Gefolgschaftsangehörigen. Dies folgt schon aus dem Gedanken der Einheit der Dienstgemeinschaft, mit anderen Worten, die Dienstordnung ist, wie unten noch auszuführen ist, im Grunde Gemeinschaftsordnung. Ihre Bestimmungen, insbesondere die Ordnungsvorschriften, werden sich in der Regel auf die Beziehungen der Arbeiter und Angestellten untereinander, d. h. auf deren Zusammenleben erstrecken. Auf diese Weise wird dem Gedanken der einheitlichen Dienstgemeinschaft sichtbarer Ausdruck verliehen. Daß dies der Wille des Gesetzgebers ist, darf u. a. aus der Bestimmung des § 16 öff. AOG selbst geschlossen werden, wonach eine Dienstordnung für die Angestellten (nicht oder, sondern) und Arbeiter erlassen werden kann. Die Dienstordnung soll also nach dem klar ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers für alle Gefolgschaftsangehörigen erlassen werden. Die Ansicht[9], es könne eine Dienstordnung nur für die Arbeiter oder nur für die Angestellten erlassen werden, entspricht demnach nicht den Grundgedanken des Gesetzes. Es liegt aber, wie bereits angedeutet, in der Natur der Sache und ist insbesondere durch den Leistungsgrundsatz bedingt, daß eine besondere Berücksichtigung der Bedürfnisse einzelner Arten von Arbeitern oder solcher von Angestellten möglich sein muß. Einer teilweisen inhaltlichen

[8] Daß unter dem Begriff Arbeitsbedingungen nicht Bedingungen i. S. der §§ 158 ff. BGB zu verstehen sind, braucht kaum erwähnt zu werden.
[9] Vertreten von Potthoff, Mon.Schr. a. a. O., Sp. 491.

Trennung der Dienstordnung (z. B. hinsichtlich der Besoldung) steht daher nichts im Wege. Andererseits werden die Ordnungsbestimmungen, also jene Vorschriften, welche die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten im Dienst und insbesondere auch das Zusammenleben der Dienstangehörigen zum Gegenstand haben [10], im Zweifel auf alle Betriebsangehörigen anzuwenden sein.

Hinsichtlich der begrifflichen Unterscheidung von Arbeitern und Angestellten trifft das Gesetz keine Bestimmung. Wir werden daher die bisherige, in Wissenschaft und Praxis entwickelte Lehre zu Grunde legen dürfen. Arbeiter sind darnach die Gefolgschaftsangehörigen, die in überwiegendem Maße Handarbeit zu leisten haben. Im übrigen kann die Abgrenzung auch negativ vorgenommen werden. Darnach ist Arbeiter, wer nicht Angestellter ist. Für die Auslegung des Begriffs der Angestellten werden die Bestimmungen des § 1 AVG herangezogen werden können, welche nach der Art der Beschäftigung unterscheiden. [11] Im allgemeinen kann man als Hauptmerkmal des Angestelltenbegriffs die überwiegend geistige, jedenfalls nicht rein mechanische Art der Beschäftigung betrachten. Im Zweifelsfalle wird die allgemeine Verkehrsanschauung den Ausschlag geben müssen.

Dienstordnungen können aber nur für die Angestellten und Arbeiter öffentlicher Verwaltungen und öffentlicher Betriebe erlassen werden. Oeffentliche Verwaltungen sind nach § 1 öff. AOG Verwaltungen folgender juristischer Personen des öffentlichen Rechts: der Gebietskörperschaften des Reichs, der Länder, der Gemeinden (Gemeindeverbände), der sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, ferner der Reichsbank, der Deutschen „Reichsbahngesellschaft“ [12] und des Unternehmens „Reichsautobahnen“. Das Gesetz stellt nun aber den Begriff Verwaltungen in einen besonderen Gegensatz zu den öffentlichen Betrieben. Es enthält jedoch keine maßgebenden Kennzeichen für eine genaue begriffliche Scheidung derselben. Zur Untersuchung der Frage ihrer gegenseitigen Abgrenzung ist daher auch hier zunächst auf die tragenden Gedanken, die dem Arbeitsordnungsgesetz vom 23. März 1934 zu Grunde liegen, zurückzugehen. Es soll die Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben geordnet werden. M. a. W. es wird hiermit der Gegensatz zwischen öffentlichen Verwaltungen und Betrieben einerseits und den privaten Unternehmungen des AOG andererseits herausgehoben. Zwar gibt es auch in der Privatwirtschaft „Verwaltungen“. Diese unterstehen aber den Grundsätzen des Arbeitsordnungsgesetzes vom 20. Januar 1934 [13] und scheiden daher aus unserer Betrachtung aus.

---

[10] Vgl. oben S. 44.

[11] Siehe dazu Dersch, AVG, a. a. O., Anm. 5a zu § 1 S. 160 ff.; Dersch-Volkmar, a. a. O., Anm. 5 zu § 5 S. 136.

[12] s. dazu noch unten S. 48 Anm. 21.

[13] Vgl. oben S. 42.

Weiterhin tritt innerhalb des Wirkungsbereichs des öffentlich-dienstlichen Arbeitsordnungsgesetzes der Gegensatz zwischen öffentlichen „Verwaltungen" und öffentlichen „Betrieben" auf. Hinsichtlich der rechtlichen Deutung des Begriffs der „Verwaltungen" werden im Schrifttum zwei Ansichten vertreten. Nach der einen sind Verwaltungen alle „Dienststellen des Staates usw., die der Durchführung obrigkeitlicher und sonstiger öffentlicher Aufgaben dienen"; ausgenommen ist nach dieser Meinung „die Führung von Betrieben durch die öffentliche Hand, die sog. Betriebsverwaltung i. S. des allgemeinen Verwaltungsrechts".[14] Nach einer anderen Meinung sind Verwaltungen „sämtliche Dienststellen, Aemter und Behörden des Staates usw., soweit es sich nicht um Betriebe oder um die Verwaltung eines Betriebes (Betriebsverwaltung im engeren Sinne) handelt".[15] Die erstgenannte Begriffsbestimmung ist aber zweifellos kasuistisch, die letztgenannte dagegen negativer Art, da sie von dem seinerseits auch nicht feststehenden Begriff „Betrieb" ausgeht. Es soll daher der Versuch einer positiven Deutung des Begriffs „Verwaltungen" i. S. des Gesetzes unternommen werden, welche deren Sinn, Zweck und Wesen entspricht.

Schon aus der Gegenüberstellung von „Verwaltung" und „Betrieb" als solcher erhellt der gesetzgeberische Wille, nämlich auf dem Gebiete der Verwaltung eine dem privatwirtschaftlichen Betrieb i. S. des AOG entsprechende Einheit abzugrenzen, als Grundlage der lebendigen Dienstgemeinschaft,[16] d. h. also als Grundlage des Lebens dieser Dienstgemeinschaft, welches durch eine Gemeinschaftsordnung, die sog. Dienstordnung, geordnet wird. Wenn hier, wie Schilling [17] und Hueck-Nipperdey-Dietz [18] zutreffend ausführen, zunächst auch nicht der Begriff der Verwaltung im engeren Sinne, d. h. in einem Gegensatz zu „Rechtsprechung" und „Rechtsetzung" in Frage stehen kann, so muß es sich doch offenbar um „Verwaltung" handeln. Zur Lösung der Frage ist daher vom Begriff Verwaltung in einem weitest möglichen Sinne auszugehen. Wir wollen daher unter Verwaltung im Anschluß an v. Köhler [19] „alles das" verstehen, „was der Staat und die ermächtigten weiteren Träger zur Erreichung ihrer Zwecke besorgen". Bei Zugrundelegung dieses umfassenden Begriffes wären aber zum Teil auch die dem öff. AOG unterstehenden, öffentlichen Betriebe als „Verwaltungen" anzusehen. Denn sowohl der Staat als die von ihm „ermächtigten Träger" führen Betriebe, so z. B. Druckereien, Werkstätten u. a. m. Deshalb ist hier das kennzeichnende Merkmal des Begriffs Verwaltung „zur Erreichung

---

[14] Mansfeld-Pohl, Anm. 1 zu § 1 S. 568 öff. AOG.

[15] Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O., Note (N.) 5 zu § 1 öff. AOG, S. 571; ähnlich auch Schilling a. a. O., S. 135.

[16] Siehe darüber noch unten S. 63 f.

[17] a. a. O. S. 135.

[18] a. a. O. Note 5 zu § 1 öff. AOG, S. 571.

[19] Grundl. a. a. O. S. 8 f.

ihrer Zwecke" eng auszulegen. Es muß sich um typische, dem Staat oder dem betreffenden Träger als einem Träger öffentlicher Gewalt als solchem zukommende Zwecke, also um die ihm wesensmäßigen Aufgaben handeln. Wenn daher z. B. eine Gemeinde eigene Elektrizitätswerke unterhält, so handelt es sich hierbei offensichtlich nicht mehr um der Gemeinde eigene (spezifisch gemeindliche) Aufgaben. Die Gemeinde tritt nämlich insoweit wie ein Privatmann auf. Wir haben es deshalb nicht mit einer Verwaltung, sondern mit einem öffentlichen Betrieb zu tun. Das als Beispiel angeführte Elektrizitätswerk ist also höchstens Betrieb i. S. des § 1 Abs. 1 b öff. AOG.[20] Denn wo es sich in überwiegendem Maße um Teilnahme am wirtschaftlichen Verkehr handelt, kann keine Verwaltung vorhanden sein. Soweit begründete Zweifel bestehen, ob eine Verwaltung oder ein öffentlicher Betrieb vorliegt, werden — jedoch nur mit Vorsicht — Sprachgebrauch und Verkehrsanschauung heranzuziehen sein.

Welche „Träger" im einzelnen gemeint sind, sagt § 1 öff. AOG. Darnach fallen unter diesen Begriff die Gemeinden, Gemeindeverbände und sonstigen Körperschaften sowie Anstalten des öffentlichen Rechts, ferner die „Deutsche Reichsbahngesellschaft" („Deutsche Reichsbahn")[21], das Unternehmen „Reichsautobahnen" und die Reichsbank. Da auch die Reichsbank[22] und die Deutsche Reichsbahn als Anstalten des öffentlichen Rechts anzusehen sind[23], können wir alle in § 1 Abs. 1 a öff. AOG genannten juristischen Personen unter der Gesamtbezeichnung Träger öffentlicher Gewalt zusammenfassen.

Die Dienstordnung muß nun nicht unbedingt nur für die Angestellten und Arbeiter dieser Träger selbst, als einheitlicher Gebilde, erlassen werden, so etwa für die Beschäftigten des ganzen Bereichs einer Körperschaft oder einer Anstalt, z. B. der ganzen Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung Es handelt sich vielmehr um „Verwaltungen" „des" Reichs, „der" Körperschaften öffentlichen Rechts oder „der" Gemeinden, also um Glieder des Reichs oder der übrigen genannten juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Die Beschaffen-

---

[20] Vgl. unten S. 51.

[21] Die Deutsche Reichsbahngesellschaft führt nunmehr den Namen „Deutsche Reichsbahn", Art. 2 Abs. 1 des Gesetzes zur Neuregelung der Verhältnisse der Reichsbank und der Deutschen Reichsbahn vom 10. 2. 1937 (RGBl. II S. 47).

[22] vgl. auch Art. 1 Ziff. 1 des unter Anm. 21 oben angeführten Gesetzes.

[23] In § 1 Abs. 1 a öff. AOG sind diese beiden juristischen Personen (Reichsbank und Reichsbahngesellschaft) besonders hervorgehoben, obwohl sie an sich unter die in § 1 Abs. 1 a genannten Anstalten öffentlichen Rechts fielen. Das gilt aber auch von den „Reichsautobahnen"; diese würden eigentlich schon unter den Begriff der öffentlich-rechtlichen Körperschften fallen (vgl. § 1 des Ges. über die Errichtung eines Unternehmens „Reichsautobahnen" v. 27. 6. 33 (RGBl. II S .509). Sie sind aber trotzdem in § 1 Abs. 1 a offenbar auch mit Rücksicht auf ihre besondere Bedeutung ausdrücklich aufgeführt. Auf die Frage der Rechtsform der genannten juristischen Personen kann im einzelnen nicht näher eingegangen werden.

heit dieser den Trägern öffentlicher Verwaltung eingegliederten „Verwaltungen" wird deutlich aus der durch das Gesetz ausdrücklich hervorgehobenen Gegenüberstellung von Verwaltung und Betrieb. Es soll nämlich, wie bereits erwähnt, auf dem Gebiet der Verwaltung eine Einheit erfaßt werden, die dem privatwirtschaftlichen Betrieb entspricht und als Grundlage für die Bildung der Dienstgemeinschaft, welch letztere ihre rechtliche Ordnung durch die Dienstordnung erhalten soll, dient. Diese den Trägern öffentlicher Gewalt eingegliederten Einheiten sind selbständig, d. h. aber nicht etwa, daß sie juristische Personen oder unabhängig von einer übergeordneten Behörde sein müssen. Verwaltungen sind vielmehr Einheiten, die auch äußerlich, räumlich betrachtet, als in sich geschlossene, zur Bildung einer lebendigen Dienstgemeinschaft geeignete, d. h. „selbständige" Einrichtungen erscheinen. Dies gilt beispielsweise für ein Landesarbeitsamt oder ein Arbeitsamt. Beide sind nicht juristische Personen des öffentlichen Rechts.[24] Sie sind aber der RfAVAV, d. h .einer Körperschaft eingegliederte, im eben erwähnten Sinne selbständige Einheiten, also Verwaltungen im Sinne des öff. AOG. Wird dagegen für die gesamten Beschäftigten der RfAVAV eine Dienstordnung erlassen, d. h. eine solche, die gleichzeitig für die Gefolgschaftsangehörigen der Arbeitsämter etwa von München wie von Berlin oder Karlsruhe gilt, so handelt es sich nicht mehr um die Erlassung einer Dienstordnung für die Beschäftigten einer einzelnen selbständigen Einheit im erörterten Sinne. Hier liegt vielmehr eine „gemeinsame" Dienstordnung vor, worunter wir eine Dienstordnung zu verstehen haben, welche vom Führer einer gemeinsam verwalteten oder unter gemeinsamer Dienstaufsicht stehenden Gruppe von öffentlichen Verwaltungen oder Betrieben erlassen wird, im Gegensatz zur Sonderdienstordnung[25], die nur für die Bediensteten einer einzelnen Verwaltung, nicht dagegen einer Gruppe von Verwaltungen erlassen wird.

Natürlich kann der Träger öffentlicher Gewalt als solcher eine in sich geschlossene, zur praktischen Bildung einer lebendigen Gemeinschaft geeignete, also selbständige Einheit darstellen, so z. B. eine Ortskrankenkasse. Diese dehnt sich nicht etwa wie die Reichsanstalt über das ganze Reich aus, sondern ist ortgebunden.

Zusammenfassend begreifen wir unter Verwaltungen des öff. AOG selbständige, dem Staat oder den sonstigen Trägern öffentlicher Gewalt eingegliederte Einheiten im erwähnten Sinne oder die Träger öffentlicher Gewalt selbst, sofern diese zur Bildung einer Dienstgemeinschaft geeignet sind.

Wo es zweifelhaft ist, ob eine selbständige Einheit vorliegt, welche die Grundlage für die Erlassung einer Sonderdienstordnung bildet, ent-

[24] Vgl. auch Weigert, a. a. O., Anm. 1 zu § 2 AVAVG, S. 99; Fischer a. a. O., Anm. 2 zu § 2 S. 97.

[25] Siehe dazu noch unten S. 69 f.

scheidet der zuständige Reichs- oder Landesminister, dem die betr. Einheit untersteht. Die Befugnis zu einer solchen Entscheidung ist aus § 3 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG herzuleiten. Denn diese Bestimmung regelt nicht nur die Frage, ob in Zweifelsfällen der zuständige Minister befugt ist, diejenigen Einheiten (Verwaltungen) abzugrenzen, in welchen ein Vertrauensrat gebildet wird. § 3 Abs. 2 Satz 2 ermächtigt den zuständigen Minister darüber hinaus zu bestimmen, welche Teile seines Dienstbereichs als selbständige Einheiten im erwähnten Sinne anzusehen sind.

Dem Begriff der „öffentlichen Verwaltungen" stellt nun das öff. AOG denjenigen der „öffentlichen Betriebe" gegenüber, erläutert aber auch hier nicht, was eigentlich als Betrieb anzusehen ist. Es bleibt daher wiederum der Wissenschaft überlassen, Kern und Wesen desselben herauszuarbeiten. Immerhin finden wir in den Arbeitsordnungsgesetzen einige wenige Anhaltspunkte. Das AOG vom 20. Januar 1934 bestimmt in § 1, daß „im Betriebe der Unternehmer als Führer, die Angestellten und Arbeiter als Gefolgschaft gemeinsam zur Förderung der Betriebszwecke und zum gemeinsamen Nutzen von Volk und Staat zusammenarbeiten". Ferner enthält das öff. AOG in § 1 Abs. 1 b den bedeutsamen Grundsatz, daß ein Betrieb, welcher „wirtschaftliche Zwecke verfolgt", nur dann als öffentlicher Betrieb zu gelten hat, wenn „die Befriedigung der wirtschaftlichen Bedürfnisse, der er dient, der öffentlichen Hand ganz oder überwiegend vorbehalten ist". Aus diesen Grundsätzen lassen sich hinsichtlich der begrifflichen Erfassung des Betriebs Schlüsse ziehen. Zunächst ist daraus zu schließen, daß der „Betrieb" zweifellos wie die „Verwaltung" i. S. des öff. AOG eine Einheit sowie auch die Grundlage zur Bildung der Dienstgemeinschaft darstellt. Man würde jedoch den Begriff nicht erschöpfen, wollte man im Betrieb[26] nur eine „Einrichtung" sehen, welche „der Erzeugung von Gütern oder Kraft oder der Beförderung von Personen oder von Gütern oder der Uebertragung von Kraft dient"; denn der Betrieb umfaßt offensichtlich auch z. B. die Be- und Verarbeitung von Gütern. Man zieht auch wohl eine zu enge Grenze und wird dem Wesen des Betriebs nicht gerecht, wenn man den Betrieb[27] begrifflich bestimmt als die „fortgesetzte, im allgemeinen auf Gewinnerzielung gerichtete, selbständige Tätigkeit, die sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt, auch wenn die Absicht der Gewinnerzielung im Einzelfall im Interesse der Wahrnehmung gemeinnütziger Aufgaben entfällt". Denn es braucht an sich nicht unbedingt ein Gewerbebetrieb vorliegen. Zudem kann als entscheidendes Merkmal nicht etwa die Beteiligung am wirtschaftlichen Verkehr betrachtet werden. § 1 Abs. 1 b öff. AOG setzt ja gerade voraus, daß der Betrieb auch andere als wirtschaftliche Zwecke verfolgt,

[26] wie Schilling a. a. O. S. 134, 135.

[27] wie Mansfeld-Pohl a. a. O., Anm. 1 zu § 1 öff. AOG S. 568.

indem er vorschreibt: „soweit sie (die Betriebe) wirtschaftliche Zwecke verfolgen", gelten sie als öffentliche Betriebe nur unter bestimmten, vom Gesetz festgelegten Voraussetzungen. Ein Betrieb kann auch gesundheitlichen Zwecken dienen.[28] Wir werden daher unter Betrieb i. S. des öff. AOG zu verstehen haben eine durch Vereinigung von menschlichen Arbeitskräften mit sachlichen Mitteln gebildete Einheit technischer Art, die der Erreichung bestimmter Zwecke dient und die Grundlage für die Bildung einer lebendigen Dienstgemeinschaft darstellt.[29] Wo Zweifel entstehen, ob ein Betrieb vorliegt, wird man richtigerweise eine gesunde, verkehrsübliche Anschauung sowie den Sprachgebrauch[30] als ausschlaggebend betrachten müssen.

Nach den ausdrücklichen Bestimmungen des öff. AOG haben als „öffentliche" Betriebe zu gelten:

a) Bestimmte, von öffentlichen Verwaltungen i. S. des § 1 Abs. 1 a öff. AOG geführte Betriebe, die der allgemeinen Dienstaufsicht einer öffentlichen Verwaltung unterstehen (sog. Regiebetriebe), § 1 Abs. 1 b öff. AOG. Hier ist also eine öffentliche Verwaltung, etwa eine Gemeinde oder eine sonstige Körperschaft des öffentlichen Rechts, Inhaberin und Leiterin des Betriebs. Als solche (Leiterin) untersteht die öffentliche Verwaltung (die einen Betrieb führt) wiederum einer ihr übergeordneten Verwaltung und ist dieser unmittelbar verantwortlich.[31] Als Beispiele sind zu nennen, Betriebe der Heeresverwaltung und der Postverwaltung; ferner würden hierunter auch Betriebe fallen, die von den Sozialversicherungsträgern geführt werden (Krankenhäuser, Heilanstalten, Genesungsheime).[32]

b) Oeffentliche Betriebe sind ferner die Betriebe mit eigener Rechtspersönlichkeit, welche unter überwiegendem Einfluß öffentlicher Verwaltungen stehen. Es handelt sich hierbei um juristische Personen des Privatrechts (z. B. Aktiengesellschaften, G. m. b. H.), deren Leitung von Verwaltungen i. S. des öff. AOG entscheidend beeinflußt wird, und zwar entweder auf Grund einer mittelbaren oder unmittelbaren Beteiligung am Kapital mit mehr als 50 % oder einer Stimmenmehrheit in Organen (sog. Gesellschaftsbetriebe), § 1 Abs. 1 c öff. AOG.

Wenn die unter a) und b) genannten Betriebsarten wirtschaftliche Zwecke verfolgen, gelten sie als öffentliche Betriebe nur dann, wenn die Befriedigung der wirtschaftlichen Bedürfnisse, der sie dienen, durch Gesetz (so bei den Postbetrieben) oder tatsächliche Uebung (etwa bei den Versorgungsbetrieben der Gemeinden) ganz oder überwiegend der öffentlichen Hand vorbehalten ist.

---

[28] Müllabfuhr- und Straßenreinigungsbetriebe, Krankenhäuser.
[29] Aehnl. Nikisch, a. a. O., Ges. z. Ordn. d. nat. Arb. S. 11.
[30] So mit Recht Mansfeld-Pohl a. a. O. S. 568.
[31] vgl. etwa §§ 67 ff. DGO.
[32] vgl. dazu unten S. 55 f.

Wo berechtigte Zweifel bestehen, welche Betriebe zu den öffentlichen gehören, entscheidet kraft gesetzlicher Ermächtigung der Reichsarbeitsminister im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Finanzen, dem Reichsminister des Innern und dem etwa sonst zuständigen Reichsminister (§ 1 Abs. 2 öff. AOG).

Die entwickelten Begriffsbestimmungen der „öffentlichen Verwaltungen" und der „öffentlichen Betriebe" sowie ihre Unterscheidung sind von erheblicher Bedeutung. Wie noch unten näher zu erörtern sein wird, ist der Vertrauensrat der einzelnen Verwaltungen oder Betriebe berechtigt und verpflichtet, den Führer der einzelnen Sondereinheit (Verwaltung oder Betrieb) hinsichtlich der Gestaltung der Dienstordnung zu beraten. Diese Beratung entfällt in Verwaltungen und Betrieben, in denen ein Vertrauensrat nicht gebildet wird, nämlich in öffentlichen „Verwaltungen", die Hoheitsbefugnisse ausüben (§ 3 Abs. 1 öff. AOG); also nicht in öffentlichen „Betrieben" mit in der Regel mindestens 20 Arbeitern. Weiterhin ist die Abgrenzung zwischen den Regiebetrieben und den Gesellschaftsbetrieben erforderlich, da für die letzteren eine gemeinsame Dienstordnung nicht erlassen werden kann; denn sie unterstehen keiner Verwaltung.

Wie über die Begriffe der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe finden sich im öff. AOG auch über die Entstehung der Dienstordnung, welche für die Arbeiter und Angestellten dieser beiden Sondereinheiten erlassen werden kann, keine näheren Vorschriften. Die einzige Bestimmung, welche diese Frage berührt, ist wiederum § 16 Abs. 1 öff. AOG, wonach „der Führer der Verwaltung oder des Betriebes eine Dienstordnung erlassen kann". Hieraus darf indes nicht gefolgert werden, daß etwa der schriftliche Erlaß durch den Führer einer Sondereinheit sowie die Veröffentlichung zur vollen Rechtswirksamkeit und Rechtsverbindlichkeit der Dienstordnung schon genügte. Vielmehr greift hier mittelbar die Bestimmung des § 4 Abs. 2 öff. AOG ein. Danach obliegt dem Vertrauensrat die Rechtspflicht, „alle Maßnahmen zu beraten, die der Verbesserung der Arbeitsleistung, der Gestaltung und Durchführung der allgemeinen Arbeitsbedingungen, insbesondere der Dienstordnung und dem Wohle aller Glieder der Gemeinschaft dienen".[33] Durch § 4 Abs. 2 wird dem Vertrauensrat nicht nur ein Recht eingeräumt, sondern die Pflicht auferlegt, an der Gestaltung der allgemeinen Arbeitsbedingungen im erwähnten weiteren Sinne und damit der Dienstordnung durch Beratung aller notwendigen Maßnahmen mitzuwirken.[34] Daher ist die Dienstordnung erst rechtswirksam, nachdem sie von dem Führer schriftlich entworfen und der Vertrauensrat gehört worden ist.[35] Der Führer der Verwaltung oder des Betriebes

[33] Ueber die Zusammensetzung des Vertrauensrats siehe § 5 öff. AOG.
[34] Gl. Anf.: Huber a. a. O. S. 1019.
[35] A. Anf.: Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O., Anm. zu § 4 öff. AOG S. 580 und N. 8 zu § 6 AOG S. 76.

ist deshalb verpflichtet, vor dem Erlaß der Dienstordnung die Vertrauensmänner, die mit ihm und unter seiner Leitung den Vertrauensrat bilden (§ 3 Abs. 1), zur Beratung einzuberufen (§ 10 öff. AOG); denn die in § 4 Abs. 2 festgesetzte Pflicht bezieht sich zweifellos nicht etwa nur auf die Beratung einer etwaigen Abänderung einer bereits rechtswirksamen, rechtsverbindlichen Dienstordnung, sondern schon auf deren „Gestaltung". Daraus folgt nicht, daß der Führer vor jeder einzelnen Entscheidung den Vertrauensrat zu hören hat. Bei § 4 Abs. 2 öff. AOG handelt es sich vielmehr um bestimmte Aufgaben, insbesondere um die Gestaltung der Dienstordnung, die der Vertrauensrat, dem auch der Führer der Verwaltung bzw. des Betriebs angehört, zu erfüllen hat. Darin liegt keine Durchbrechung des Führergrundsatzes. Der Führer der Verwaltung oder des Betriebes ist an die Auffassung der Vertrauensmänner in keiner Weise gebunden. Die Beratung im Vertrauensrat ermöglicht es ihm, eine Entscheidung über die Gestaltung der Dienstordnung und damit der Dienstverhältnisse zu treffen, welche den berechtigten Belangen der Arbeiter und Angestellten sowie der Verwaltung oder des Betriebes entspricht. Die Erörterung und Beratung der Dienstordnung im Vertrauensrat gibt andererseits diesem die Möglichkeit, die ihm obliegende Grundpflicht zu erfüllen, nämlich die Grundlage für eine Vertiefung des gegenseitigen Vertrauens innerhalb der Dienstgemeinschaft zu schaffen (§ 4 Abs. 1 öff. AOG).

Während in der Regel der Führer einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes aus eigenem Antrieb eine Dienstordnung aufstellen und dem Vertrauensrat zur Beratung vorlegen wird, ist der Erlaß auch auf Wunsch und Vorschlag des Vertrauensrats möglich. Denn dieser hat die Pflicht das gegenseitige Vertrauen zu vertiefen, alle Maßnahmen zu beraten, die der Durchführung der Arbeitsbedingungen, der Stärkung der Verbundenheit aller Angehörigen der Verwaltung oder des Betriebes und dem Wohle aller Glieder der Gemeinschaft dienen. Hält er zu diesem Zweck den Erlaß einer Dienstordnung für notwendig, so kann er mit einem entsprechenden Vorschlag an den Führer der Sondereinheit herantreten. Dieser ist jedoch nicht verpflichtet, dem Wunsch und Vorschlag des Vertrauensrats zu entsprechen.

Gegen die abschlägige Entscheidung des Führers der öffentlichen Verwaltung bzw. des Betriebs sowie gegen den Erlaß einer Dienstordnung, welche inhaltlich dem Vorschlag des Vertrauenrats widerspricht, steht letzterem, soweit es sich um öffentliche Verwaltungen oder von Verwaltungen geführte Betriebe handelt, nur die allgemeine Dienstaufsichtsbeschwerde (formlose Beschwerde) zu, dagegen nicht die Beschwerde beim Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes.[36] Eine den §§ 16, 19 Abs. 1 Ziff. 3 AOG entsprechende Vorschrift, welche die Anrufung des Sondertreuhänders in solchen Fällen zuläßt, ist für die

[36] Ebenso Mansfeld-Pohl, Anm. 1 zu § 16 öff. AOG, S. 594; Grub, a. a. O.

öffentlichen Verwaltungen und Betriebe nicht gegeben. Der Grund für diese Regelung liegt darin, daß bei öffentlichen Verwaltungen und den von ihnen geführten öffentlichen Betrieben der Staat die Verantwortung für eine soziale Ordnung der Dienstverhältnisse selbst trägt; ferner daß bei den übrigen öffentlichen Betrieben (§ 1 Abs. 1 c) der staatliche Einfluß ohnehin in überwiegendem Maße gewährleistet ist.

Eine Ausnahme von der Pflicht zur Beratung der Dienstordnung im Vertrauensrat gilt für die öffentlichen Betriebe mit weniger als 20 Beschäftigten; ferner für die öffentlichen Verwaltungen, die Hoheitsbefugnisse ausüben (§ 3 Abs. 1 öff. AOG). Bei ihnen ist die Bildung eines Vertrauensrats überhaupt unzulässig. Das Verbot der Bildung eines Vertrauensrats in öffentlichen Betrieben mit weniger als 20 Beschäftigten entspricht durchaus der Regelung des AOG (§ 5 AOG) und bedarf daher keiner weiteren Erörterung. Dagegen ist hinsichtlich der öffentlichen Verwaltungen die Frage zu untersuchen, welche von ihnen überhaupt Hoheitsbefugnisse ausüben, d. h. unter welchen Voraussetzungen eine öffentliche Verwaltung als Hoheitsverwaltung zu betrachten ist. Das Gesetz gibt keine nähere Erläuterung. In der Wissenschaft sind zwei Begriffsfassungen entwickelt worden, welche in diesem Zusammenhang der Erwähnung bedürfen. Man hat nämlich die öffentliche Verwaltung begrifflich geschieden einerseits in die sog. „obrigkeitliche Verwaltung", in welcher sich „die dem Staat oder sonstigen Trägern öffentlicher Gewalt eigentümliche Macht betätigt", andererseits in die „schlichte Hoheitsverwaltung", d. h. „nicht obrigkeitliche öffentliche Verwaltung".[37] Diese Scheidung ist zwar grundsätzlich möglich und spielt in geringem Umfang noch eine Rolle.[38] Es ist jedoch hervorzuheben, daß es sich hier nicht um den Gegensatz „obrigkeitliche" und „schlichte" Hoheitsverwaltung handeln kann. Denn diese beiden Arten von Verwaltungen fallen zweifellos unter den einheitlichen Begriff der Hoheitsverwaltung. Vielmehr steht hier ein ganz anderer Gegensatz zur Untersuchung, nämlich derjenige, der hoheitlichen und der nicht hoheitlichen Verwaltung. Beide Formen von Verwaltungen sind öffentliche Verwaltung. Ob nun letztere als hoheitliche oder nicht hoheitliche Verwaltung erscheint, richtet sich nach der Art der Betätigung. Es dürfte wohl keinem Zweifel unterliegen, daß hoheitliche Verwaltung dort besteht, wo die Betätigung in der Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt besteht oder m. a. W. öffentliche Verwaltungen, welche ihrem Sinn und Wesen nach Zwangs- und Befehlsgewalt ausüben, betätigen sich hoheitlich,[39] sind also Hoheitsverwaltungen. Bei ihnen tritt der Staat dem Staatsbürger als dem Untergeordneten gegenüber. Unter den Begriff der Hoheitsverwaltungen fallen natürlich auch die Verwal-

[37] Jellinek, a. a. O., S. 21.

[38] Siehe darüber v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 34.

[39] Gl. Ansicht: Reuß, a. a. O., S. 139, 140; Mansfeld-Pohl, a. a. O., Anm. 1 zu § 3, S. 577.

tungen, denen eine vom Staat abgeleitete derartige Gewalt zukommt (vgl. z. B. die Körperschaften öffentlichen Rechts). Da nun aber die ordnende und pflegende Tätigkeit der Träger öffentlicher Verwaltung (z. B. Fürsorge) einerseits grundsätzlich nicht als Ausübung einer solchen Zwangs- und Befehlsgewalt zu betrachten ist, weil ihr diese nicht unbedingt wesenseigen ist, da sie andererseits aber auch eine Betätigung der Hoheit des Staates ist[40], ergibt sich mit Notwendigkeit, daß das erwähnte Merkmal der Befehls- und Zwangsgewalt als ein die Hoheitsverwaltung kennzeichnendes Merkmal zu eng erscheint, d. h. den Begriff der Hoheitsverwaltung zu eng abgrenzt. Um daher auch die ordnende und pflegende Tätigkeit des Staates bzw. der Träger öffentlicher Verwaltung in den Begriff Hoheitsverwaltung einbeziehen zu können, müssen wir das die Hoheitsverwaltung kennzeichnende Merkmal weiter fassen. Der hierzu am besten geeignete Begriff ist wohl derjenige der öffentlichen Gewalt. Bei Zugrundelegung dieses Kennzeichens gelangen wir zu dem Ergebnis, daß als Hoheitsverwaltungen die Verwaltungen anzusehen sind, in denen sich der Staat oder die übrigen Träger öffentlicher Verwaltung in Ausübung öffentlicher Gewalt betätigen. Nichthoheitliche Verwaltungen sind dagegen die öffentlichen Verwaltungen, welche zwar dem Staat oder den sonstigen Trägern öffentlicher Gewalt[41] eingegliedert oder m. a. W. Glieder derselben, aber ihrem Wesen nach nicht dazu bestimmt sind, öffentliche Gewalt auszuüben. In erster Linie kommen hier in Betracht die fiskalischen Verwaltungen. Sie sind Verwaltungsträger, die sich „nach Art eines Privaten“[42] betätigen und nicht als Träger öffentlicher Gewalt auftreten.

Nunmehr läßt sich auch die Frage beantworten, ob die Sozialversicherungsträger Vertrauensräte einzurichten haben. Die Versicherungsträger sind Körperschaften des öffentlichen Rechts,[43] also Träger öffentlicher Gewalt (vgl. insbes. die Satzungsgewalt, d. h. Rechtssetzungsgewalt durch Erlassung einer Satzung) und deshalb Hoheitsverwaltungen. Für sie kommt also ein Vertrauensrat nicht in Frage. In dieser Richtung ist auch bereits eine Entscheidung des Reichsarbeitsministers ergangen,[44] wonach die Träger der Sozialversicherung (auch die RfAV AV)[45] als öffentliche Verwaltungen anzusehen sind, welche Hoheitsbefugnisse ausüben, — nicht dagegen deren Betriebe (Genesungsheime, Heil-

---

[40] So auch v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 33; Krause, a. a. O., S. 19.

[41] Vgl. hierzu S. 48 oben.

[42] So v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 35.

[43] Vgl. dazu oben S. 23, 32, 33, 37 und Anl. IV, S. 317.

[44] Vgl. Runderlaß des RAM betr. das Gesetz z. Ordn. der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben v. 23. 3. 1934, v. 14. 4. 1934, II a 3494/34; abgedr. in: Die Deutsche Ortskrankenkasse, 1934, S. 287.

[45] Der angeführte Erlaß ist vor dem Aufbaugesetz (v. 5. 7. 34), durch das der Begriff „Reichsversicherung“ eingeführt wurde, ergangen. Sozialversicherungsträger i. S. des erwähnten Erlasses ist daher auch die RfAVAV.

anstalten u. drgl.). Diese sind von öffentlichen Verwaltungen geführte Betriebe. In ihnen muß also ein Vertrauensrat gebildet werden, vorausgesetzt daß mindestens 20 Beschäftigte im Betriebe vorhanden sind.[46] Die gesetzliche Ermächtigung des Reichsarbeitsministers zu dieser Entscheidung ist in § 3 Abs. 2 öff. AOG festgelegt. Hiernach entscheidet „der zuständige Reichs- oder Landesminister, welche Verwaltungen seines Dienstbereichs Hoheitsbefugnisse ausüben, sowie in welchen Verwaltungen und Betrieben ein Vertrauensrat nicht gebildet wird."

Die ordnungsmäßig zustande gekommene Dienstordnung erreicht ihre volle Rechtswirksamkeit erst nach ihrer Bekanntmachung. Dies folgt aus dem Rechtscharakter der Dienstordnung[47]; Bestimmungen, die rechtsverbindlich sein sollen, müssen veröffentlicht sein. Die Bekanntmachung erfolgt durch Aushang. Erst damit ist die Dienstordnung rechtswirksam[48]. Das ist zwar nicht aus dem öff. AOG unmittelbar zu entnehmen. Aus dem Fehlen einer Bestimmung, welche dem § 31 AOG (Pflicht zum Aushang an geeigneter, den Betriebsangehörigen zugängiger Stelle) entspricht, darf aber nicht gefolgert werden, daß für die öffentlichen Betriebe und Verwaltungen die Bekanntmachung durch Aushang nicht erforderlich wäre. Es ist kein Grund zu einer unterschiedlichen Behandlung der Betriebsordnung und der Dienstordnung in diesem Punkt ersichtlich, insbesondere im Hinblick darauf, daß die Dienstordnung Ordnungsbestimmungen im bereits erörterten Sinne enthalten kann, also Vorschriften, welche besondere Pflichten für die Angestellten und Arbeiter festlegen. Pflichten, die sich auf Ordnung und Verhalten im Dienst beziehen, können jedoch nur erfüllt werden, wenn sie dem einzelnen Bediensteten bekannt sind. Deshalb ist § 31 AOG richtigerweise sinngemäß anzuwenden. Die Dienstordnung tritt, soweit nicht ein anderer Zeitpunkt durch sie selbst festgesetzt ist, am Tage nach ihrem Aushang in Kraft. Kein Formerfordernis dagegen ist die in der Zweiten Durchführungsverordnung zum öff. AOG[49] vorgeschriebene Einsendung der Dienstordnung an das Statistische Reichsamt. Nach § 5 dieser Verordnung hat der Führer einer Verwaltung oder eines Betriebes zwei Abdrucke der erlassenen Dienstordnung an die Abteilung Sozialstatistik des Statistischen Reichsamtes einzusenden, sofern es sich um eine Verwaltung oder einen Betrieb mit in der Regel mindestens 50 Beschäftigten handelt und eine Regelung über die Höhe des Arbeitsentgelts in der Dienstordnung getroffen ist. Diese Einsendung der Dienst-

---

[46] Vgl. RdErl. d. RAM v. 26. 4. 1934, II a 3875/34, abgedr. in: Die Deutsche Ortskrankenkasse, 1934, S. 307.

[47] s. dazu im einzelnen unten S. 63 f.; die Dienstordnung ist Gesetz im materiellen Sinne.

[48] A. A.: Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O., Note 5 zu § 16 S. 589 (mit der Begründung, Veröffentlichung durch Aushang sei durch das Gesetz nicht vorgeschrieben).

[49] v. 13. 6. 1934 (RGBl. I S. 516).

ordnung ist aber nur zum Zweck einer statistischen Erfassung gesetzlich festgelegt.

Während das öff. AOG über die Frage der Entstehungsweise der Dienstordnung keine ausdrücklichen Vorschriften enthält, trifft es über deren Inhalt in § 16 einige Bestimmungen. Die knappe Vorschrift des § 16 kann nur aus dem oben entwickelten Grundsatz der unmittelbar oder mittelbar staatlichen Gewährleistung einer sozialen Gestaltung der Arbeitsverhältnisse heraus verstanden werden. § 16 setzt für den Führer einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes weder eine Pflicht zur Erlassung einer inhaltlich feststehenden Ordnung der Dienstverhältnisse, wie etwa das AOG für den privatwirtschaftlichen Betriebsführer, noch zur Erlassung einer Dienstordnung überhaupt fest. Der Führer des Betriebs oder der Verwaltung wird vielmehr nur ermächtigt, für die Angestellten und Arbeiter eine Dienstordnung zu erlassen, in der neben Bestimmungen über die Ordnung und das Verhalten der Gefolgschaft im Dienst, Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts und über sonstige Arbeitsbedingungen im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen aufgenommen werden „können". Es wird also die inhaltliche Ausgestaltung nicht gesetzlich fest umrissen, sondern ein weitgespannter, rechtlicher Rahmen aufgestellt, der durch den Begriff der Arbeitsbedingungen im erwähnten, umfassenden Sinne gekennzeichnet ist. Es soll dem Führer der einzelnen öffentlichen Verwaltung oder des Betriebes, ähnlich wie dem Führer eines Versicherungsträgers durch die Versicherungsgesetze, eine weittragende Ermächtigung zur Gestaltung der Dienstverhältnisse nach freiem, verantwortungsbewußtem Ermessen erteilt werden.

Im einzelnen hebt das Gesetz die Ordnungsbestimmungen hervor, ferner Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts und Bestimmungen über die Berücksichtigung einer angemessenen Belohnung von Sonderleistungen. Alle drei Arten von Vorschriften fallen, wie in Vorstehendem gezeigt, unter den gemeinsamen Begriff der Arbeitsbedingungen im weiteren Sinne. Damit ist aber der Begriff der Arbeitsbedingungen als solcher nicht erschöpft; denn die in § 16 genannten Arten sind nur beispielsweise angeführt. Deshalb ist auf die Grundsätze des AOG zurückzugreifen, in denen der Begriff Arbeitsbedingungen bereits eine feste Gestalt gewonnen hat. Die Vorschriften des AOG werden somit sowohl für die Abgrenzung als auch den Umfang des Begriffs der Arbeitsbedingungen als Anhaltspunkt dienen können.

Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 16 können in die Dienstordnung Bestimmungen über Ordnung und Verhalten aufgenommen werden. Vorschriften über Ordnung und Verhalten kennt auch bereits die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung. Sie stehen jedoch bei der neuen Dienstordnung unverkennbar im Vordergrund und haben einen anderen Sinn und Inhalt bekommen. Hinsichtlich der Deutung ihres Begriffs und Wesens muß wiederum auf die Grundsätze des öff.

AOG und den Geist der Arbeitsordnungsgesetze überhaupt zurückgegangen werden. Diese finden insbesondere Ausdruck in der auch für den öffentlichen Dienst geltenden Ehrenordnung der §§ 35 ff. AOG [50], die eine allgemeine Zusammenfassung der besonderen sozialen Pflichten der Glieder einer Dienstgemeinschaft darstellt. Danach hat der Dienstgemeinschaftsangehörige nicht bloß die Pflichten gewissenhaft zu erfüllen, welche ihm nach seiner Stellung innerhalb der Dienstgemeinschaft obliegen, sondern auch der aus dieser Stellung sich ergebenden Achtung durch sein Verhalten sich würdig zu erweisen und in Unterordnung unter das Gemeinwohl seine volle Kraft den Aufgaben zu widmen, die der Dienst von ihm fordert. Die Ordnungsbestimmungen müssen somit aus dem Grundgedanken der Verbundenheit in der Dienstgemeinschaft, der Treue und der sozialen Ehre begriffen werden. Sie beziehen sich zunächst auf die Zusammenarbeit der Glieder der Dienstgemeinschaft sowie auf die aus dem Geiste der Kameradschaft entspringenden Verhaltenspflichten. Sie dienen letztlich der Aufrechterhaltung einer vom Geiste der Kameradschaft getragenen, nicht nur äußeren, sondern auch inneren Gemeinschaft, sowie der Erhaltung und dem Schutz der Glieder der Dienstgemeinschaft. Eine strenge Scheidung zwischen Vorschriften, die sich auf die „Ordnung im Dienst", und solchen, die sich auf das „Verhalten der Beschäftigten im Dienst" beziehen, wird sich wohl schwer durchführen lassen, da sie sich im Grunde gegenseitig zum Teil überschneiden. Wir können unter den erstgenannten Vorschriften solche Bestimmungen verstehen, die vornehmlich den Dienst, die dienstliche Tätigkeit als solche betreffen; sie bezwecken die Aufrechterhaltung des Betriebes oder der Verwaltung, d. h. des Dienstbetriebs überhaupt. Andererseits stellen sie ein Mittel zur Erhaltung der Arbeitskraft des einzelnen Gefolgschaftsangehörigen dar (Bestimmungen über Betriebsschutz in gefährlichen Betrieben, über gesundheitliche Einrichtungen u. drgl.). Die Bestimmungen über das „Verhalten der Beschäftigten im Dienst" beziehen sich dagegen auf die Pflichten, welche sich aus dem Gefolgschaftsverhältnis als solchem ergeben (Treupflicht, Gehorsamspflicht) sowie aus dem Gliedschaftsverhältnis (Kameradschaftspflicht). Hierher gehören ferner die aus der öffentlichdienstlichen Stellung als solcher entspringenden besonderen Pflichten; denn die Arbeiter und Angestellten öffentlicher Verwaltungen und Betriebe haben „eingedenk ihrer Stellung im öffentlichen Dienst in ihrer Diensterfüllung allen Volksgenossen Vorbild zu sein". [51]

Neben den Ordnungsbestimmungen führt das Gesetz als weiter in die Dienstordnung aufnehmbar solche Vorschriften an, die wir als materielle Arbeitsbedingungen oder auch als Leistungsbestimmungen bezeichnen können. § 16 hebt hiervon insbesondere die Bestimmungen über die Höhe des Arbeitsentgelts hervor. Diese Vorschriften beziehen sich auf das Dienstverhältnis als solches, d. h. unmittelbar

[50] Vgl. § 20 öff. AOG.
[51] § 2 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG.

auf die eigentliche Dienstleistung und die zu beanspruchende Vergütung. Dahin dürfen ohne Bedenken die in § 27 AOG genannten (dort zum Pflichtinhalt der Betriebsordnung gehörenden) Arbeitsbedingungen gerechnet werden, insbesondere die Bestimmungen über Zeit und Art der Gewährung des Arbeitsentgelts, d. h. Vorschriften, die den Zeitabschnitt, für den jeweils das Entgelt bezahlt wird (Lohnzahlungsabschnitt) und den Tag der Lohnzahlung betreffen, bzw. Bestimmungen, welche die Auszahlungsart (Barlohn, Abschlagszahlung) festlegen; ferner Bestimmungen über die Voraussetzung einer fristlosen Kündigung, sofern es nicht bei den gesetzlichen Kündigungsgründen bewenden soll; weiterhin Vorschriften über die Verwirkung von Entgeltbeträgen bei rechtswidriger Auflösung des Dienstverhältnisses und die Verwendung derselben; endlich Grundsätze für die Berechnung der Akkord- oder Gedingearbeit. Besonderer Beachtung bedürfen dabei die Bestimmungen übe die Höhe des Arbeitsentgelts. Sofern der Führer des Betriebs oder der Verwaltung solche Vorschriften in die Dienstordnung aufnimmt, ist er nach § 16 Abs. 1 Satz 2 öff. AOG verpflichtet, eine angemessene Belohnung von Sonderleistungen ausdrücklich zu sichern oder zu ermöglichen. Sonderleistungen sind Leistungen, welche die an die Angestellten und Arbeiter gestellten Mindestanforderungen wesentlich übersteigen. Soweit Arbeitsentgeltsbestimmungen also keine Einzelregelung von Sonderleistungen enthalten, sind sie jederzeit zu Gunsten, nicht dagegen zu Ungunsten der Beschäftigten abdingbar. Andererseits sind Bestimmungen der Dienstordnung, die eine Berücksichtigung von solchen Ausnahmeleistungen für unzulässig erklären oder unmöglich machen, ohne weiteres nichtig. Damit wird die Verwirklichung des Leistungsgrundsatzes auch in öffentlichen Verwaltungen und öffentlichen Betrieben gesetzlich gewährleistet.

Schwierigkeiten bereitet nun die Frage, ob außer den erwähnten Bestimmungen auch *Vorschriften dienststrafrechtlicher Art*, wie bei der Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts, zum möglichen Inhalt der Dienstordnung gehören. M. a. W. es handelt sich um die Frage, ob dem Führer als dem leitenden Organ der Dienstgemeinschaft, das Recht zum Erlaß einer dienststrafrechtlichen Regelung und zur Ausübung einer Dienststrafgewalt in dem Sinne zusteht, daß er zur Erlassung von Bestimmungen über Dienststrafen[52], zur Verhängung der Strafen selbst sowie zur Regelung eines besonderen Verfahrens bei Verhängung von Strafen befugt ist. Das Gesetz enthält darüber keine Einzelvorschriften. Es unterstellt in § 20 die Beschäftigten der Sozialen Ehrengerichtsbarkeit i. S. der §§ 35 ff. AOG. Diese trägt zweifellos disziplinarrechtlichen Charakter; denn sie dient letzten

[52] Unter Dienststrafen sollen Strafen verstanden werden, die bei schuldhaften, dienstlichen Verstößen der Angestellten oder Arbeiter als Sühne verhängt werden und der Erziehung der Dienstangehörigen sowie der Erhaltung der Dienstgemeinschaft dienen. Näheres siehe noch unten.

Endes der Erziehung der Glieder der Dienstgemeinschaft zu einem Denken und dienstlichen Handeln, das dem Gedanken der sozialen Ehre i. S. der Arbeitsordnungsgesetze entspricht. Daraus darf aber nicht geschlossen werden, daß deshalb eine disziplinarrechtliche Befugnis des Führers im erwähnten umfassenden Sinne undenkbar sei. Vielmehr sprechen für ihre Annahme verschiedene Gründe. Zwar lassen sich letztere keineswegs schon aus der Sonderstellung der Angestellten und Arbeiter als Bediensteten öffentlicher Verwaltungen und öffentlicher Betriebe herleiten. Ihre Stellung im öffentlichen Dienst begründet für die Arbeiter und Angestellten zweifellos besondere Pflichten,[53] grundsätzlich aber an sich noch kein besonderes Gewaltverhältnis wie etwa bei den Beamten. Jedoch liegt einer der maßgeblichen Gründe im Wesen der Sozialen Ehrengerichtsbarkeit selbst. In den einschlägigen Grundsätzen des AOG wird nicht etwa eine allgemein gefaßte Klausel aufgestellt, wie z. B. „wenn ein Glied der Dienstgemeinschaft die ihm obliegenden Pflichten nicht erfüllt, erfolgt ehrengerichtliche Bestrafung" oder drgl. Vielmehr werden in § 36 AOG bestimmte Tatbestände umrissen, die als Verstöße gegen die soziale Ehre von den Ehrengerichten gesühnt werden.[54] Ein ehrengerichtliches Verfahren soll und kann nicht eingeleitet werden bei nur leichten Verletzungen der Ehrenordnung i. S. des § 35 AOG und damit der sozialen Pflichten. Bei Betrieben der Privatwirtschaft können nun aber auch leichtere dienstliche Vergehen bestraft werden, sofern sie gegen die Ordnung und die Sicherheit des Betriebes verstoßen. Nach § 27 i. Verb. mit § 28 AOG ist der Führer des Betriebs zur Erlassung von Bestimmungen über Bußen, d. h. Dienststrafen[55], die bei Verstoß gegen die Ordnung oder die Sicherheit des Betriebes verhängt werden, befugt. Macht er von dieser Befugnis Gebrauch, so hat er gleichzeitig Vorschriften über die Art, Höhe und Einziehung der Bußen in die Betriebsordnung aufzunehmen. Diese Regelung dient im Grunde der Sicherstellung der im Betrieb notwendigen Ordnung, insbesondere des Zusammenlebens der Gemeinschaft, wie auch der Erhaltung und dem Schutz der Arbeitskraft der Betriebsangehörigen.[56]

Die Grundsätze der Ausschließlichkeit der Straftatbestände des § 36 AOG und der disziplinarrechtlichen Befugnis des Führers des Betriebs (§§ 27, 28 AOG) im erwähnten Sinne müssen aber auch für den öffentlichen Dienst gelten. Der Grund dafür, daß es dort an einer Einzelregelung des Bußrechts (Disziplinarrechts) fehlt, ist wiederum in der weitgespannten Ermächtigung des Führers der Verwaltung bzw. des

[53] So namentlich „eingedenk ihrer Stellung im öffentlichen Dienst in ihrer Diensterfüllung allen Volksgenossen Vorbild zu sein" (§ 2 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG).

[54] Gl. Anf.: Steinmann in Pfundtner-Neubert IV c 3, 17; Krause a. a. O. S. 36; Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. N. 1 zu § 36, S. 372. A. A.: Huber a. a. O. S. 1021 f.

[55] Vgl. unten S. 61

[56] Vgl. dazu Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. N. 3, 7 zu § 28, S. 276 f.

Betriebes durch die Vorschrift des § 16 öff. AOG zu erblicken. Die Erlassung von Ordnungsbestimmungen hat nur dann Sinn, wenn auch ihre Durchführung sichergestellt ist. Daher ist anzunehmen, daß die Ermächtigung zur Erlassung „von Bestimmungen über die Ordnung und das Verhalten im Dienst" auch das Recht in sich schließt, entsprechende Strafvorschriften festzulegen.

Aber selbst wenn man eine solche Auslegung des § 16 nicht zulassen will, wird man zur Bejahung einer beschränkten Disziplinarbefugnis kommen müssen. Denn das Recht, Arbeitsbedingungen in die Dienstordnung aufzunehmen, umfaßt die Befugnis zur Erlassung von Bußbestimmungen, weil letztere als Arbeitsbedingungen zu betrachten sind.[57] Daher kann der Führer im öffentlichen Dienst ohne Zweifel Vorschriften in die Dienstordnung aufnehmen, die sich auf Bußen beziehen. Hierbei hat er auf Grund sinngemäßer Anwendung des § 27 Abs. 1 Ziff. 4 AOG Art, Höhe und Einziehung der Bußen im einzelnen zu regeln. Schon aus dieser Bestimmung des AOG, wie auch aus ihrem Zusammenhalt mit § 28 Abs. 1 Satz 2 AOG ergibt sich eindeutig, daß der Gesetzgeber unter Bußen nicht etwa nur Geldstrafen versteht.[58] Vielmehr können verschiedene Arten von solchen Bußen bestimmt werden, so insbesondere außer den Geldstrafen Warnung und Verweis. Zweifelhaft ist dagegen die Frage, ob der Führer einer Verwaltung oder eines Betriebes auch zur Festsetzung und Verhängung der Dienstentlassung befugt ist. Da die Dienstentlassung nicht nur rein wirtschaftliche Folgen für den betroffenen Beschäftigten hat, sondern denselben, gemessen an den übrigen zulässigen Dienststrafmaßnahmen, unverkennbar schwer in seiner Ehre berührt, wird man eine Befugnis zu ihrer Regelung in der Dienstordnung nur unter strengen Voraussetzungen anerkennen können. Vor allem wird hierzu eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung für erforderlich zu erachten sein. Eine solche kann aber dem Gesetz nicht entnommen werden. Die Frage ist aus diesem Grunde zu verneinen.

Voraussetzung für die Verhängung einer solchen Buße ist stets die schuldhafte Verletzung der durch die Dienstordnung festgelegten dienstlichen Pflichten. Daher trägt die Buße dienststrafrechtlichen Charakter; denn sie bezweckt einerseits die Sühne für begangene dienstliche Verfehlungen, sie dient andererseits auch der Erziehung der Bediensteten zu einem ihrer Stellung als Angehörigen des öffentlichen Dienstes entsprechenden Verhalten und daher der Reinerhaltung und Aufrechterhaltung der Dienstgemeinschaft selbst. Diese Strafe ist keine Vertragsstrafe; denn Rechtsgrundlage für ihre Verhängung ist nicht der Einzelarbeitsvertrag, sondern die vom Führer der Sondereinheit kraft des ihm zu-

---

[57] Vgl. § 27 Ziff. 4 AOG.

[58] Die Fassung des Gesetzes „Bußen in Geld" läßt ohne weiteres darauf schließen, daß außer dieser Art von Bußen auch andere Arten derselben festgelegt werden können.

stehenden Gesetzgebungsrechts für die Dienstgemeinschaft erlassene Dienstordnung.[59]

Hinsichtlich der Verhängung der disziplinaren Maßnahmen ist § 28 Abs. 1 AOG sinngemäß anzuwenden. Sie erfolgt durch den Führer der öffentlichen Verwaltung bzw. des öffentlichen Betriebes selbst. Diese Rechtsauffassung entspricht auch durchaus dem im nationalsozialistischen Staat durchgeführten Grundsatz der Vereinigung von Gesetzgebung (Erlaß der Dienstordnung) und Vollziehung in einer Hand. Ein besonderes Verfahren bei Verhängung von Bußen ist im Gesetz grundsätzlich nicht vorgesehen. Jedoch wird man den Führer der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes für ermächtigt halten dürfen, eine Einzelregelung des Verfahrens bei Verhängung von Disziplinarmaßnahmen zu treffen. Dabei hat er die gesetzlichen Aufgaben und Befugnisse des Vertrauensrats zu beachten, d. h. den Grundsatz, daß vor der Verhängung einer Dienststrafe der Vertrauensrat zu hören ist. Denn dieser hat, wie bereits erwähnt, die Aufgabe und die Pflicht, alle Maßnahmen zu beraten, welche der Durchführung der allgemeinen Arbeitsbedingungen, insbesondere der Dienstordnung dienen (§ 4 Abs. 2 öff. AOG); um eine Durchführung solcher Art handelt es sich auch bei der Frage der Verhängung einer in der Dienstordnung festgesetzten Dienststrafe. Gegen die Entscheidung des einzelnen Führers kann, sofern es sich um Verwaltungen handelt, Beschwerde eingelegt werden.[60] Ferner ist gegen den Führer des Betriebs oder der Verwaltung die Einleitung eines ehrengerichtlichen Verfahrens zulässig, wenn dieser unter Mißbrauch seiner Machtstellung böswillig die Ehre eines Beschäftigten kränkt (§ 36 Ziff. 1 i. Verb. mit § 43 AOG). Nach § 20 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG darf jedoch ein solches Ehrengerichtsverfahren nur mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde eröffnet werden. Es ist dagegen ausgeschlossen, wenn der betreffende Führer als Beamter oder Soldat einer besonderen Disziplinargerichtsbarkeit untersteht (§ 20 Abs. 2 Satz 1). In letzterem Falle ist das entsprechende Dienststrafgericht ausschließlich zur Entscheidung zuständig.

Das Verhältnis der disziplinaren Ahndung durch den Führer einer Verwaltung oder eines Betriebes zur sozialen Ehrengerichtsbarkeit (§ 35 ff. AOG) bestimmt sich dahin, daß eine dienstliche Verfehlung i. S. einer erlassenen Dienstordnung, welche gleichzeitig einen Verstoß gegen die soziale Ehre nach § 36 AOG darstellt, sowohl im Wege der ehrengerichtlichen Verfolgung als durch Verhängung einer Buße gesühnt werden kann. Denn es liegt in einem solchen Falle einerseits eine Verletzung des für eine bestimmte Gemeinschaft geschaffenen Sonderrechts, nämlich der Dienstordnung vor, andererseits aber auch der aus § 36 AOG zu entnehmenden gesetzlichen Pflichten. Der Grundsatz „ne bis in

[59] Gl. Anf.: Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. N. 3 zu § 28 S. 276. A. A.: Mansfeld-Pohl a. a. O. Anm. 2 zu § 28 S. 329.

[60] s. unten S. 97.

idem" kann nur bei kriminellen Strafen, dagegen nicht bei den hier in Betracht kommenden Dienststrafen zur Anwendung gelangen.

Wie der Inhalt der Dienstordnung liegt auch ihre rechtliche Natur nicht ohne weiteres klar. Die Dienstordnung wird erlassen für die Arbeiter und Angestellten einer Einheit, welche der öffentlichen Verwaltung eingegliedert ist, oder eines öffentlichen Betriebes, also für die zu einer Gemeinschaft zusammengefaßten Dienstangehörigen, die sog. Dienstgemeinschaft. Aus dieser Erkenntnis heraus ergibt sich, daß zur Prüfung des Rechtscharakters der Dienstordnung zunächst Sinn und Wesen der Dienstgemeinschaft zu untersuchen ist. Die Schaffung der Dienstgemeinschaft ist dem Gedanken der unbedingten Beseitigung einer grundsätzlich feindseligen Einstellung der Beschäftigten gegenüber dem Unternehmer entsprungen. Die Dienstgemeinschaft i. S. des öff. AOG ist aber nicht etwa nur ein „Imperativ", ein geistiges Ziel, das Tag für Tag verfolgt werden soll, nicht nur eine sittliche Forderung, die sich an den einzelnen Dienstangehörigen richtet und von ihm eine auf die Gemeinschaft eingestellte Gesinnung (Gemeinschaftsgesinnung) fordert. Sie ist mehr als bloße sittliche, stetige Aufgabe oder Einstellungsgrundsatz, mehr als eine „Wertvorstellung", sondern sie ist wirklich vorhandene, durch das Gesetz als solche anerkannte Gemeinschaft.[61] Denn es ist nicht zu bestreiten, daß auch das gesetzlich geordnete Arbeitsleben von jenem wirklichen Gemeinschaftsdenken getragen ist und sein muß, welches das Leben des nationalsozialistischen Staates erfüllt und durchdringt. Wie die verschiedenen, innerhalb der Volksgemeinschaft gebildeten Gliederungen lebendige Gemeinschaften sind, darf auch die Dienstgemeinschaft nicht etwa nur als gedanklich verpflichtende, geistige Gemeinschaft, der nur „imperativische" Bedeutung zukommt, aufgefaßt werden. Sie ist eine auf lebendigen Gliedern unmittelbar ruhende, von ihnen getragene Einheit, d. h. eine Personengemeinschaft. Sie steht als solche der öffentlich-rechtlichen Körperschaft sehr nahe. Denn sie wurzelt letztlich im Gedanken der Selbstverwaltung.[62] Die Dienstgemeinschaft übt durch ihren Führer als ihr Organ Befehls- und Ordnungsstrafgewalt aus. Der Führer der Verwaltung oder des Betriebes ist zur Selbstgesetzgebung (Erlassung der Dienstordnung) befugt. Die Dienstgemeinschaft ist als Träger öffentlicher Verwaltung anzusehen, sofern man diesen Begriff in einem weiteren Sinne auffaßt. Dieser Träger ist aber nicht voll „selbständig" i. S. der bisher im Verwaltungsrecht entwickelten Lehre, d. h. es steht ihm zwar ein „Stück Herrschergewalt zur Ausübung im eigenen Namen"[63] zu, jedoch ist er nicht Subjekt von Rechten und Pflichten im vermögensrechtlichen Sinne. Die Dienstgemeinschaft soll und will aber auch nicht in überkommene Rechtsformen eingezwängt

[61] vgl. auch Siebert, a. a. O. S. 483; Mansfeld „Vom Arbeitsverhältnis", ZbAfDR. a. a. O. S. 908.

[62] vgl. auch Nipperdey, a. a. O. S. 912.

[63] v. Köhler a. a. O. S. 108 (hinsichtlich der Körperschaft öffentlichen Rechts).

werden. Sie ist als solche ein Neues auf dem Gebiet des Arbeitsrechts. Ihr Wesen kann keinesfalls vom vermögensrechtlichen Gesichtspunkte her erfaßt werden. In der Dienstgemeinschaft verwirklicht sich in gewissem Maße der Kerngedanke der deutschrechtlichen Genossenschaft, d. h. das Zusammenwirken aller ihrer Glieder, die Zusammenarbeit von Führer und Gefolgschaft im Dienste der Volksgemeinschaft, welcher sie eingegliedert ist. Schon hieraus ergibt sich, daß die Dienstgemeinschaft sich auf öffentlich-rechtlichem Gebiet bewegt.[64] Wir können sie begreifen als einen kraft ausdrücklichen gesetzgeberischen Willens mit begrenztem Selbstverwaltungsrecht begabten Träger der Arbeit der Volksgemeinschaft oder als eine mit öffentlicher Gewalt (Ordnungsstrafgewalt, Selbstgesetzgebungsrecht) ausgestattete, genossenschaftsähnliche Gemeinschaft und daher als Träger öffentlicher Gewalt.[65] Es ist jedoch zu betonen, daß die Dienstgemeinschaft nur in dem hier entwickelten, durch das Gesetz selbst geschaffenen Rahmen in Erscheinung und Wirkung tritt. Es bedeutete, wie bereits erwähnt, eine Verkennung ihres Wesens, wollte man diesen klar abgegrenzten Rahmen sprengen und der Dienstgemeinschaft als solcher volle Rechtsfähigkeit im überkommenen Sinne zusprechen. Die Dienstgemeinschaft ist nicht etwa Trägerin von Vermögensrechten und kann daher als solche auch niemals vermögensrechtlich haften.[66] Das Dasein der Dienstgemeinschaft ändert an den Eigentumsverhältnissen der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe nichts.

Aus dem Gesagten erhellt, daß die Dienstgemeinschaft von den oben erwähnten Trägern öffentlicher Gewalt i. S. des § 1 Abs. 1 a öff. AOG (z. B. einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, etwa der RfAVAV), innerhalb deren sie gebildet ist und deren Angestellte und Arbeiter sie mit dem jeweiligen Führer zu einer Einheit zusammenfaßt, grundsätzlich zu scheiden ist. Dies insbesondere deswegen, weil jene Träger öffentlicher Gewalt als solche, also z. B. die Anstalten oder Körperschaften öffentlichen Rechts oder die Gemeinden, andere Aufgaben haben; weil ferner die Dienstgemeinschaft nicht alle Angehörigen des Trägers öffentlicher Gewalt, dem sie eingegliedert ist, etwa der RfAVAV, erfassen muß, sondern, wo wegen des Umfangs desselben Sondereinheiten vorhanden

---

[64] Auf die rechtspolitische Frage der Ueberwindung der Begriffe „öffentlich-rechtlich" und „privatrechtlich" kann hier nicht näher eingegangen werden. An dieser Stelle sei nur bemerkt, daß hinsichtlich des geltenden Rechts auf die genannten Begriffe nicht verzichtet werden kann; siehe dazu auch Dersch, ZbAfDR. a. a. O. S. 904; vgl. auch unten S. 91.

[65] (M. Anf.: Hueck-Nipperdey-Dietz, a. a. O. N. 1 zu § 16 öff. AOG S. 589 und N. 38 zu § 26 AOG S. 258 (ohne jedoch hinsichtlich der Rechtsnatur der Dienstordnung die entsprechenden Folgerungen zu ziehen, siehe dazu S. 65 unten); ähnl. auch Huber, a. a. O. S. 1019; A. M.: Mansfeld, vom Arbeitsvertrag, a. a. O. S. 119.

[66] Zutreffend Mansfeld, a. a. O. S. 119.

sind, nur die Dienstangehörigen dieser eingegliederten Einheiten (z. B. Arbeitsämter, Landesarbeitsämter) umfaßt.

Aus dem Rechtscharakter der Dienstgemeinschaft als eines eingegliederten Trägers öffentlicher Gewalt im erwähnten Sinne läßt sich nun auch die Frage der rechtlichen Natur der Dienstordnung beantworten. Die Dienstordnung kann[67] nicht als privatrechtliche Ordnung betrachtet werden; denn sie „betrifft" nicht etwa nur die „Arbeitsverträge", sondern gestaltet unmittelbar als Norm objektiven Rechts die Dienstverhältnisse der Angestellten und Arbeiter. Diese ihre Gestaltungskraft beruht nicht auf dem einzelnen Arbeitsvertrag; denn sie ist unabhängig vom Willen und der Kenntnis der Beschäftigten. Aber damit wäre ihre Rechtsnatur und ihr eigentliches Wesen nicht erschöpfend dargelegt. Die Dienstordnung wird für die Arbeiter und Angestellten einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebs aufgestellt. M. a. W. sie wird vom Führer als dem Organ der Arbeitseinheit kraft der ihm verliehenen Gesetzgebungsgewalt im eigenen Namen für den Gewaltbereich der Dienstgemeinschaft, für die Dienstgemeinschaft erlassen. Daher ist sie letztlich Gemeinschaftsordnung; sie ist die Grundordnung der Dienstgemeinschaft. Die Dienstordnung ist also öffentlichrechtliche Ordnung, öffentlichrechtliche autonome Satzung[68] und deshalb Gesetz im materiellen Sinne. In diesem Zusammenhang muß darauf hingewiesen werden, daß wir überhaupt, insbesondere auf dem Gebiet des Arbeitsrechts, von einem Vordringen des öffentlichen Rechts sprechen können. Diese bevorzugte öffentlich-rechtliche Regelung liegt im Wesen der nationalsozialistischen Staatsauffassung selbst begründet, nämlich in dem Grundsatz einer vorwiegend gemeinschaftsbestimmten Ordnung der Rechtsverhältnisse.

Es erhebt sich nunmehr die Frage, ob die Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts als alleinige Rechtsquelle für die Gestaltung der Dienstverhältnisse der Beschäftigten der öffentlichen Verwaltungen oder Betriebe anzusprechen ist. Diese Frage ist zu verneinen. Der Abschluß von Einzelarbeitsverträgen neben der vom Führer der Verwaltung oder des Betriebes erlassenen Dienstordnung ist zulässig. Denn es liegt einerseits schon in der Natur der Dienstordnung, daß sie nicht jede Besonderheit eines einzelnen bestimmten Arbeitsverhältnisses von vornherein allgemein rechtlich regeln kann. Daß die Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten nicht ausschließlich und allein durch die Dienstordnung gestaltet werden sollen, folgt auch aus der Bestimmung des § 17 öff. AOG. Darnach sind die Vorschriften der Dienstordnung als „Mindest"bedingungen rechtsverbindlich, d. h. sie wollen den Arbeiter oder Angestellten gegen jegliche einzelvertragliche Schlechterstellung schützen. Arbeitsverträge sind also insoweit rechtsgültig, als sie den Be-

[67] Im Gegensatz zu der von Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. N. 1 zu § 16 öff. AOG S. 589, N. 36 zu § 26 AOG S. 258 vertretenen Ansicht.

[68] Im Ergebnis wohl auch Huber, a. a. O. S. 1019.

stimmungen einer erlassenen Dienstordnung nicht widersprechen. Der Arbeitsvertrag wird in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben von besonderer, ja grundsätzlicher Bedeutung sein, weil die Dienstordnung zwar erlassen werden kann, aber nicht erlassen werden muß; weil ferner ihr Inhalt nicht Pflichtinhalt, sondern ebenfalls freigestellt ist. Auf den Arbeitsvertrag kann übrigens aus dem Gesichtspunkt einer notwendigen Bestimmtheit der rechtlichen, dem Arbeiter bezw. Angestellten zustehenden Ansprüche heraus nicht verzichtet werden; denn sofern weder eine Dienstordnung noch eine Tarifordnung vorhanden ist oder solche Ordnungen zwar erlassen sind, aber keine bestimmte Einzelregelung getroffen haben, können Ansprüche bestimmter Art und Höhe nicht aus § 2 Abs. 2 Satz 1 öff. AOG hergeleitet werden. So kann[69] z. B. auf die Vorschrift des § 2 Abs. 2 Satz 1 öff. AOG ein Anspruch auf Urlaub oder Lohn von ganz bestimmter Höhe nicht gestützt werden. Zusammenfassend stellen wir daher fest, daß die erwähnten, teils beabsichtigten, teils ungewollten Lücken durch den Arbeitsvertrag ausgefüllt werden können und sollen. Die hier entwickelte Auffassung wird überdies gestützt durch § 18 Abs. 1 öff. AOG, wo ausdrücklich vom „Abschluß von Einzelarbeitsverträgen" die Rede ist.[70]

Durch den Arbeitsvertrag wird das Dienstverhältnis nicht etwa zu einem rein schuldrechtlichen Vertragsverhältnis oder einer ausschließlich „schuldrechtlichen Beziehung" zwischen den Beteiligten oder zu einem Austauschverhältnis von Arbeitskraft als einer „Ware" gegen Geldleistung. Auch liegt einer solchen richtig verstandenen Anerkennung des Arbeitsvertrags nicht jenes überwundene, rein interessengegensätzliche Denken zu Grunde, welches in den beiden Beteiligten lediglich zwei einander feindlich gegenüberstehende Vertragsparteien, nämlich den „Arbeitgeber" einerseits und den „Arbeitnehmer" andererseits sieht. Durch den Arbeitsvertrag sollen lediglich Besonderheiten des Dienstverhältnisses, zu deren Regelung die Dienstordnung ungeeignet ist, Berücksichtigung finden. Er regelt das Dienstverhältnis also neben der Dienstordnung. Ihm kommt vor allem dort, wo eine Dienstordnung nicht erlassen ist, grundsätzliche Bedeutung zu. Der Arbeitsvertrag ist somit Rechtsquelle für die inhaltliche Ausgestaltung des Dienstverhältnisses. Andererseits begründet er das Dienstverhältnis überhaupt, d. h. letzteres entsteht durch einen auf die Eingliederung in die Dienstgemeinschaft gerichteten Vertrag. Das Dienstverhältnis wird somit durch den Arbeitsvertrag sowohl begründet als auch gestaltet[71], wobei zu betonen ist, daß er inhaltlich mit einer bestehenden Dienstordnung nicht

---

[69] Wie Mansfeld in ZdAfDR. a. a. O., S. 908 zu § 2 Abs. 2 AOG mit Recht ausführt.

[70] Zur rechtspolitischen Frage der Ueberwindung des Arbeitsvertrags vgl etwa Siebert, a. a. O., S. 481 ff.; Mansfeld in ZdAfDR a. a. O., S. 908.

[71] M. Ansicht: Dersch in Verw.Ak. S. 31; Mansfeld in D. Arb.Recht 1936, a. a. O., S. 126.

in Widerspruch stehen darf. Damit ist auch im Wesentlichen das Rechtsverhältnis zwischen Dienstordnung und Arbeitsvertrag beantwortet. Die Dienstordnung „geht" nicht etwa in den zwischen den Beteiligten abgeschlossenen Arbeitsvertrag „ein", sie wird nicht Inhalt desselben, sondern ist, wie erwähnt, Gesetz im materiellen Sinne und normiert unmittelbar das einzelne Dienstverhältnis, auch wenn der Arbeitsvertrag aus irgend welchen Gründen (Geschäftsunfähigkeit) ungültig ist. Denn die Dienstordnung wird schlechthin für „die" Arbeiter und Angestellten einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes erlassen. Der Inhalt des Arbeitsvertrags selbst ist nur rechtswirksam, soweit und sofern er den ausdrücklichen Bestimmungen der Dienstordnung oder den ihr innewohnenden Grundgedanken nicht widerspricht. Daher gilt der Grundsatz des Vorrangs der Dienstordnung vor dem Arbeitsvertrag.

Auf Grund der vorstehenden Erörterungen läßt sich nunmehr auch das durch die Dienstordnung gestaltete Dienstverhältnis nach Wesen und Eigenart näher bestimmen. Wir können dasselbe einerseits weder ganz dem Bereich der rein öffentlichrechtlichen noch dem der rein privatrechtlichen Rechtsverhältnisse zuscheiden. Das dienstordnungsnormierte Dienstverhältnis vereinigt in sich privatrechtliche und öffentlichrechtliche Wesenheiten. Denn der Unternehmer und die Beschäftigten stehen sich teils als Gleichberechtigte gegenüber und werden in der Regel einen Arbeitsvertrag abschließen, teils befinden sich letztere in einem Gewaltverhältnis eigener Art (Ordnungsstrafgewalt). Andererseits kann jedenfalls hinsichtlich des geltenden Rechts, insbesondere hinsichtlich der Frage der Behebung von Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis, die Trennung desselben in einen privatrechtlichen und öffentlichrechtlichen Teil nicht vermieden werden. Uebrigens hält auch das Arbeitsordnungsgesetz des öffentlichen Dienstes selbst an der genannten Unterscheidung fest [72]. Das durch die Dienstordnung gestaltete Dienstverhältnis ist aber, wie dasjenige der Angestellten der Sozialversicherungsträger, dem Beamtenverhältnis angenähert [73]. Denn es ist nicht nur ein privat-, sondern ein öffentlich-dienstliches Arbeitsverhältnis; die der Dienstordnung unterstehenden Beschäftigten haben im Gegensatz zu denjenigen der privatwirtschaftlichen Betriebe eine „Stellung im öffentlichen Dienst" inne [74]. Hieraus entspringen besondere Pflichten, so vor allem die Pflicht zur vorbildlichen Diensterfüllung. Der beamtenähnliche Charakter ergibt sich ferner aus dem Gedanken der strengen Unterordnung der Beschäftigten unter die Dienststrafgewalt des Führers der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes sowie der Einordnung in die Dienstgemeinschaft. Das durch die Dienstordnung bestimmte Dienstverhältnis kennzeichnet sich endlich auch dadurch, daß es auf der Persönlichkeit des Führers und des Gefolgschaftsangehörigen aufgebaut

[72] s. dazu unten S. 91.
[73] Vgl. auch Siebert, a. a. O., S. 484.
[74] Vgl. § 2 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG.

und deshalb niemals nur schuldrechtliches Austauschverhältnis, sondern ein personenrechtliches Verhältnis ist. Diese Gedanken finden klaren Ausdruck in § 2 Abs. 2 öff. AOG. Darnach ist der Führer verpflichtet, für das Wohl der Beschäftigten zu sorgen, letztere dagegen haben ihm „die in der Dienstgemeinschaft begründete Treue zu halten und eingedenk ihrer Stellung im öffentlichen Dienst in ihrer Diensterfüllung allen Volksgenossen Vorbild zu sein". Wir können das durch die Dienstordnung geregelte Rechtsverhältnis daher kennzeichnen als ein personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis [75] oder als öffentlich-dienstliches Arbeitsverhältnis oder als personenrechtliches, beamtenähnliches Dienstverhältnis.

Schließlich ist noch die Frage zu prüfen, ob den Bestimmungen der Dienstordnung, welche dieses personenrechtliche Dienstverhältnis regelt, auch *rückwirkende Kraft* beigelegt werden kann. Die Arbeitsordnungsgesetze treffen in dieser Hinsicht keine Regelung. Rückwirkende Vorschriften der Dienstordnung können für die Arbeitsverhältnisse der Dienstgemeinschaftsangehörigen von überaus einschneidender Natur sein und möglicherweise eine erhebliche Schlechterstellung derselben bedeuten. Deshalb kann die Befugnis zur Erlassung einer Dienstordnung mit rückwirkender Kraft dem Führer einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes nicht schlechthin zustehen. Nach anerkannter Rechtslehre [76] muß als Voraussetzung hiefür vielmehr ein ausdrücklicher gesetzgeberischer Wille zur Erteilung einer solchen weitgehenden Ermächtigung erachtet werden [77]. Ein solcher kann jedoch dem öff. AOG nicht entnommen werden. Daher ist die Frage zu verneinen [78].

Ueber die *Beendigung* der Rechtswirkung der Dienstordnung enthält das öff. AOG wiederum keine Sonderbestimmungen. Aus der in § 16 öff. AOG dem Führer erteilten allgemeinen Ermächtigung, auf Grund welcher die Erlassung einer Dienstordnung und im wesentlichen auch deren inhaltliche Ausgestaltung in sein freies Ermessen gestellt sind, dürfen wir aber schließen, daß der Verwaltungs- oder Betriebsführer auch zur Entscheidung über die Frage der Beendigung der Wirksamkeit der Dienstordnung befugt ist. Der Führer der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes kann also die Geltungsdauer der Dienstordnung auf eine bestimmte Zeit beschränken; ferner kann er die Dienstordnung aufheben, aber nur nach vorheriger Beratung im

[75] so zutreffend Dersch ZdAfDR, S. 904 und Verw.Ak. S. 31; im Grunde auch Mansfeld in ZdAfDR a. a. O., S. 909.

[76] vgl. v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 84 ff.

[77] So bestimmt z. B. § 1 der 14. Durchf.Verordnung z. AOG vom 15. 10. 1935 RGBl. I S. 1240 ausdrücklich, daß der Sondertreuhänder für den öffentlichen Dienst den von ihm erlassenen Tarifordnungen rückwirkende Kraft beilegen kann.

[78] Gegen eine Rückwirkung auch Mansfeld-Pohl, a. a. O. Anm. 5 zu § 31 AOG S. 346; A. A.: Hueck-Nipperdey-Dietz, a. a. O. N. 12 zu § 31 S. 297.

Vertrauensrat, sofern es sich um einen Betrieb oder eine solche Verwaltung handelt, in welcher ein Vertrauensrat gebildet ist. Denn die Aufhebung der Dienstordnung ist ebenso wie ihr Erlaß eine Frage der Gestaltung und Durchführung der Arbeitsbedingungen im Sinne des § 4 Abs. 2 öff. AOG. Die Wirksamkeit der Dienstordnung erreicht somit ihr Ende entweder durch Ablauf einer durch den Verwaltungs- oder Betriebsführer festgelegten Frist oder durch Aufhebung.

Eine Nachwirkung der Dienstordnung käme nur dann in Frage, wenn man annähme, daß die Dienstordnung Inhalt von Arbeitsverträgen geworden wäre. Bei Beendigung der Wirksamkeit der Dienstordnung als solcher würden dann die Arbeitsverträge weitergelten und in ihnen die Dienstordnung „nachwirken". Die Dienstordnung normiert aber als Gesetz im materiellen Sinne die von ihr erfaßten Dienstverhältnisse unmittelbar. Sie entbehrt mit ihrer Beendigung der rechtlichen Wirkungs- und Gestaltungskraft [79].

Die Frage, ob ein Verzicht, d. h. genauer der Erlaßvertrag über zukünftige, auf Grund der Dienstordnung bestehende Ansprüche (z. B. solche auf Lohn) rechtsgültig ist, muß aus dem Sinn und Wesen der Dienstordnung heraus verneint werden. Das Gleiche gilt für nachträgliche Erlaßverträge, die während der Dauer des Dienstverhältnisses geschlossen werden. Die Dienstordnung bezweckt nämlich als Gesetz im materiellen Sinn durch Festlegung von Mindestbedingungen (§ 17 öff. AOG) insbesondere auch die Erhaltung und Sicherung der Daseinsgrundlage der Arbeiter und Angestellten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe [80]. Aus dem gleichen Gedanken heraus ist eine Verwirkung von Ansprüchen, die sich aus der Dienstordnung herleiten, soweit und solange sie nicht verjährt sind, abzulehnen.

Während die Dienstordnung des § 16 Abs. 1 öff. AOG in ihrer Rechtswirksamkeit auf die einzelne Verwaltung oder den einzelnen Betrieb im oben erwähnten Sinne beschränkt ist, umfaßt die sog. gemeinsame Dienstordnung mehrere Verwaltungen oder Betriebe. Nach § 16 Abs. 2 öff. AOG kann der Führer einer Gruppe von öffentlichen Verwaltungen oder öffentlichen Betrieben, welche gemeinsam verwaltet werden oder einer gemeinsamen Dienstaufsicht unterstehen, eine einheitliche Dienstordnung erlassen. Ihrem Begriff nach ist die gemeinsame Dienstordnung also die vom Führer einer unter gemeinsamer Verwaltung oder Dienstaufsicht stehenden Gruppe von öffentlichen Verwaltungen oder Betrieben für dieselbe erlassene Dienstordnung.

---

[79] ebenso Hueck-Nipperdey-Dietz, a. a. O. Anm. zu § 17 öff. AOG S. 591 bezw. S. 290; Mansfeld-Pohl a. a. O. Anm. zu § 17 öff. AOG S. 596 bezw. S. 340.

[80] Vgl. hiezu RAG Urt. v. 13. 7. 35 RAG 16/35 in Arb.RechtsSamml. Bd. 24 RAG S. 93,95 (betr. Ansprüche, die auf eine Tarifordnung gestützt werden).

Für diese gemeinsame Dienstordnung gilt grundsätzlich das hinsichtlich der einfachen Dienstordnung (Sonderdienstordnung) Ausgeführte. Im folgenden sollen nur einige Eigentümlichkeiten dieser neuen Rechtserscheinung dargelegt werden. Die gemeinsame Dienstordnung stellt zwar wie die Sonderdienstordnung eine unmittelbare Gestaltung der ihr unterfallenden Dienstverhältnisse dar, unterscheidet sich somit inhaltlich von derselben im Wesentlichen nicht. Der Rahmen, innerhalb dessen sie ihre Rechtswirksamkeit entfaltet, ist aber viel umfassender. Die gemeinsame Dienstordnung ergreift nicht nur den Bereich einer einzelnen Sondereinheit wie die einfache Dienstordnung, sondern eine ganze Gruppe, also mehrere gemeinsam verwaltete Einheiten oder solche Verwaltungen bezw. Betriebe, die unter gemeinsamer Dienstaufsicht stehen. Dabei ist der Begriff der Gruppe der gemeinsam verwalteten oder unter gemeinsamer Dienstaufsicht stehenden Einheiten nicht unbegrenzt weit, sondern einschränkend auszulegen. Es kann also beispielsweise[81] nicht der Sinn der Vorschrift des § 16 Abs. 2 sein, mit einer gemeinsamen Dienstordnung die Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten aller Träger öffentlichen Rechts einheitlich zu regeln[82], etwa unter dem Gesichtspunkt und Gedanken, daß dieselben „gewissermaßen einer einzigen Aufsicht" (letztlich der Reichsregierung bezw. des einzelnen zuständigen Reichsministers) unterliegen. Voraussetzung für die Erlassung einer gemeinsamen Dienstordnung ist, wie § 16 Abs. 2 ausdrücklich hervorhebt, nicht das Vorliegen einer Aufsicht schlechthin, sondern eine unmittelbare gemeinsame Dienstaufsicht, worunter grundsätzlich immer sowohl Rechts- wie Sachaufsicht zu verstehen ist[83]. Ferner setzt der Erlaß einer gemeinsamen Dienstordnung nicht etwa ganze Bezirke oder Gruppen von Verwaltungen *und* Betrieben voraus wie derjenige der Tarifordnung. Sie wird vielmehr nur für *eine* Gruppe und zwar eine solche von Verwaltungen *oder* Betrieben erlassen. Deshalb ergibt sich als besonderes kennzeichnendes Merkmal einer derartigen Gruppe von Verwaltungen oder Betrieben die Art der Tätigkeit. Die gemeinsame Dienstordnung regelt die Dienstverhältnisse, denen eine gleich- oder ähnlich-geartete Tätigkeit zu Grunde liegt. Darnach wäre z. B. eine gemeinsame Dienstordnung denkbar, welche für die Arbeiter und Angestellten der Krankenkassen[84] oder Arbeitsämter, Landesarbeitsämter und der Hauptstelle der RfAVAV[85] gilt. Aus dem Gesagten ergibt sich aber ferner, daß gemeinsame Dienstordnungen für Betriebe mit eigener Rechtspersönlichkeit (§ 1 Abs. 1 c öff. AOG) nicht erlassen werden kön-

[81] wie Knoll, D. Arb.R. a. a. O. S. 72, mit Recht ausführt.

[82] denn hiefür ist die Rechtseinrichtung der Tarifordnung geschaffen, siehe darüber unten S. 81.

[83] Vgl. v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 94.

[84] Die unten zu behandelnde Frage des Verhältnisses der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung zur neuen Dienstordnung soll bei diesem Beispiel unberührt bleiben.

[85] Vgl. oben S. 37.

nen. Denn diese unterliegen weder der Dienstaufsicht im Sinne des § 16 Abs. 2 noch unterstehen sie einer Verwaltung. Bei ihnen handelt es sich nur um eine entscheidende Einflußnahme öffentlicher Verwaltungen auf die Leitung (Kapitalbeteiligung usw.), welche mit einer Rechts- und Sachaufsicht oder mit einer Unterstellung unter eine gemeinsame Verwaltung nicht verwechselt werden darf.

Die gemeinsame Dienstordnung unterscheidet sich weiterhin von der Sonderdienstordnung hinsichtlich ihrer rechtlichen Natur. Sie ist keine autonome Satzung, etwa eines „Herrschaftsverbandes, der von allen Angehörigen aller Dienstgemeinschaften gebildet wird, die der erlassenden Stelle untergeordnet sind“ [86]. Würde z. B. der Finanzminister eines Landes für die ihm unterstehenden Finanzverwaltungen eine gemeinsame Dienstordnung erlassen, so handelte er nicht etwa als Organ eines „mit Autonomie begabten Herrschaftsverbandes“; es ist offensichtlich nicht der Wille des Gesetzgebers, die Gruppe im Sinne des § 16 Abs. 2 mit Autonomie auszustatten. Die Gruppe tritt als solche auch keineswegs in Erscheinung wie etwa die Einheiten der Verwaltungen oder Betriebe im oben entwickelten Sinne; denn diese haben grundsätzlich nicht nur den jeweiligen Verwaltungs- oder Betriebsführer zum sichtbaren Organ der Gemeinschaft, sondern auch den Vertrauensrat. Die durch die Gruppe von Verwaltungen oder Betrieben umfaßten Dienstangehörigen als autonomen Herrschaftsverband anzusehen, besteht also kein Anlaß. Im Vordergrund bei der gesetzlichen Regelung der gemeinsamen Dienstordnung stand vielmehr der Gedanke einer einheitlichen Gestaltung der Dienstverhältnisse innerhalb einer Gruppe von mehreren Sondereinheiten [87], um einer etwaigen Zersplitterung vorzubeugen oder erforderlichenfalls Einhalt zu gebieten. Ein weiterer Grund lag darin, daß man es vermeiden wollte, kraft Dienstanweisungsrechts auf dem Dienstwege die einzelnen Verwaltungs- und Betriebsführer zur Erlassung gleicher Dienstordnungen anzuweisen [88]. Aus diesen Gründen wurde durch das Gesetz den nachgeordneten Behörden bzw. den Führern von Gruppen von Verwaltungen und Betrieben die Befugnis zur Erlassung von gemeinsamen Dienstordnungen erteilt, nicht zuletzt zum Zweck der Berücksichtigung der besonderen Belange der einzelnen Gruppe. Die gemeinsame Dienstordnung ist aber andererseits auch nicht eine Verwaltungsverordnung (sog. Verwaltungsvorschrift), d. h. eine allgemeine Anweisung oder Anordnung der vorgesetzten an die untergeordneten Behörden [89]. § 16 verleiht dem Führer einer Gruppe von öffentlichen Verwaltungen oder Betrieben ein Gesetzgebungs-

---

[86] so unzutreffend Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O. N. 10 zu § 16 öff. AOG S. 590.

[87] vgl. Schilling a. a. O., S. 136; Reuß a. a. O., S. 140.

[88] Ebenso Mansfeld-Pohl a. a. O., Anm. 2 zu § 16 öff. AOG S. 595.

[89] Ueber die Verwaltungsverordnung s. im einzelnen bei v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 69 f.

recht; was dieser verordnet, ist im Gegensatz zu einer Verwaltungsverordnung Recht. Er erläßt die gemeinsame Dienstordnung auf Grund gesetzlicher Ermächtigung entweder unmittelbar als staatliche Stelle oder im Namen des Staates. Die gemeinsame Dienstordnung ist also eine Rechtsverordnung. Ihre Bestimmungen tragen Rechtssatzcharakter. Sie gestalten unmittelbar die Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten der einzelnen Dienstgemeinschaften, welche zur Gruppe gehören. Sie erheben Anspruch auf ausschließliche Geltung für alle von ihr erfaßten Rechtsverhältnisse.

Aus diesem Ausschließlichkeitsgrundsatz folgt notwendig, daß Sonderdienstordnungen neben einer gemeinsamen Dienstordnung nicht zulässig sind. Eine Ausnahme gilt nur, wenn und sofern die gemeinsame Dienstordnung einen Gegenstand nicht erschöpfend geregelt hat. In diesem Falle muß eine ergänzende Regelung im Wege der Sonderdienstordnung zulässig sein. Voraussetzung ist nur, daß die Bestimmungen der letzteren den ausdrücklichen Vorschriften sowie den Grundgedanken der gemeinsamen Dienstordnung nicht widersprechen. Werden z. B. in die gemeinsame Dienstordnung im Interesse einheitlicher Lohnpolitik lediglich Vorschriften über materielle Bedingungen (Lohn, Urlaub) aufgenommen, so kann der Führer einer Sondereinheit für die Angehörigen seiner Dienstgemeinschaft eine Dienstordnung erlassen, welche die Ordnung und das Verhalten im Dienst regelt. Denkbar ist auch, daß die gemeinsame Dienstordnung, weil sie ihrer Natur nach nicht auf alle Rechtsverhältnisse einer einzelnen Verwaltung oder eines einzelnen Betriebes zugeschnitten sein kann, gewisse Gebiete nicht regelt. Sonderdienstordnungen neben gemeinsamen Dienstordnungen wird man daher schon aus dem Gesichtspunkt der notwendigen Berücksichtigung der besonderen Bedürfnisse und der Eigenart der Verhältnisse einer einzelnen Einheit, also einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes, sowohl zulässig als erforderlich erachten müssen.

Das Rechtsverhältnis der Dienstordnung zum Tarifvertrag bezw. zur Tarifordnung kann erst unten behandelt werden. Im Verhältnis zum Gesetz nimmt die gemeinsame Dienstordnung wie die Sonderdienstordnung eine nachgeordnete Rangstellung ein, da sie, wie diese, eine abgeleitete Rechtsquelle ist. Dies wird auch ausdrücklich in § 16 öff. AOG bestimmt, wonach in die Dienstordnung Vorschriften nur insoweit aufgenommen werden können, als sie den Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen nicht überschreiten.

4. Abschnitt:

Das Verhältnis der Dienstordnungen der Versicherungsgesetze zur Dienstordnung des Gesetzes zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben.

§ 12.

Zur Lösung der Frage des Rechtsverhältnisses der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung zur Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts ist zunächst auf die allgemeinere Frage der Anwendbarkeit der Arbeitsordnungsgesetze auf die Dienstverhältnisse der Angestellten der Versicherungsträger überhaupt einzugehen. Das öff. AOG ordnet entsprechend den Grundgedanken des nationalsozialistischen Staates u. a. die Arbeit in öffentlichen Verwaltungen. Wie bereits oben (S. 55) erwähnt, fallen die Träger der Sozialversicherung zweifellos unter den Begriff der öffentlichen Verwaltungen. Daher gelten die Normen der Arbeitsordnungsgesetze vom 23. März bezw. 20. Januar 1934 zunächst grundsätzlich auch für die Dienstverhältnisse der Arbeiter und Angestellten der Versicherungsträger, insbesondere die Grundsätze der Treue und der Ehre. Alle Dienstangehörigen bilden auch hier eine konkrete Gemeinschaft. Ihr Arbeitsverhältnis ist zweifellos als personenrechtliches Dienstverhältnis eigener Art zu betrachten wie das Dienstverhältnis der durch die neue Dienstordnung erfaßten Arbeiter und Angestellten [1], wobei hervorzuheben ist, daß es nach wie vor in besonderem Maße beamtenähnlichen Charakter trägt. Zweifelhaft dagegen ist die Frage, ob dieses Dienstverhältnis noch durch die bisherige sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung gestaltet wird, oder ob die Neuregelung des § 16 öff. AOG Platz greift. Zu ihrer Beantwortung bedarf es einer eingehenden Gegenüberstellung und Vergleichung der alten und der neuen Dienstordnung. Beide Rechtseinrichtungen weisen ähnliche Züge auf und haben einen gewissen Kern gemeinsam. Die Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts ist ihrem Begriff nach die vom Leiter des Versicherungsträgers erlassene Regelung der Rechts- und allgemeinen Dienstverhältnisse der ihr unterstehenden Angestellten und nur in ganz beschränktem Maße auch der Beamten [2]. Die neue Dienstordnung ihrerseits stellt eine vom Führer einer öffentlichen Verwaltung oder eines öffentlichen Betriebes für die Beschäftigten, d. h. die Angestellten und Arbeiter, dagegen nicht die Beamten, erlassene Regelung von Arbeitsbedingungen im weiteren Sinne dar. Ferner *können* beide Rechtseinrichtungen inhaltlich übereinstimmen; denn auch die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung enthält nicht nur materielle Arbeitsbe-

[1] s. dazu S. 17 oben.
[2] vgl. oben S. 38.

dingungen (über Anstellung, Kündigung, Urlaub, Gehalt usw.); zu ihrem Inhalt gehören vielmehr auch Bestimmungen über Ordnung und Verhalten. Die neue Dienstordnung verleiht aber in erster Linie den Kerngedanken der Arbeitsordnungsgesetze Ausdruck, nämlich den Gedanken der Gemeinschaft, der Treue und der sozialen Ehre. Sie ordnet, im Gegensatz zur alten Dienstordnung, bei welcher Ordnungsbestimmungen nur untergeordnete Bedeutung haben, ihrem eigentlichen Wesen nach vor allem das Zusammenleben der Gemeinschaftsangehörigen. Sie ist Gemeinschaftsordnung. Ein weiterer ausschlaggebender Unterschied liegt darin, daß der Inhalt wie der Erlaß der alten Dienstordnung vorgeschrieben ist. § 16 öff. AOG bestimmt dagegen, daß der Führer eines Betriebs oder einer Verwaltung nach freiem Ermessen eine Dienstordnung erlassen kann, hinsichtlich deren Ausgestaltung er lediglich an die weitgespannte Rahmenbestimmung des § 16 Abs. 1 öff. AOG gebunden ist. Erläßt er eine Dienstordnung, so sind die Bestimmungen derselben gemäß § 17 öff. AOG als Mindestbedingungen rechtsverbindlich. Eine dem § 17 ähnliche Vorschrift finden wir im Dienstordnungsrecht der Sozialversicherung nicht. Die neue Dienstordnung dient als solche ihrem innersten Wesen nach im Gegensatz zur alten Dienstordnung der Verwirklichung des Leistungsgrundsatzes; denn, wenn Vorschriften über die Höhe des Arbeitsentgelts und über sonstige Arbeitsbedingungen in die Dienstordnung aufgenommen werden, ist auf die Möglichkeit einer angemessenen Belohnung von Sonderleistungen Bedacht zu nehmen (§ 16 Abs. 1 öff. AOG). Zu beachten ist auch, daß die Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts grundsätzlich nur die Rechtsverhältnisse der Angestellten, nicht dagegen auch der Arbeiter gestaltet. Endlich ist die Beschreitung des Rechtswegs für Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis, welches durch die bisherige Dienstordnung geregelt wird, in weitem Maße beschränkt[3]. Streitigkeiten aus dem durch die neue Dienstordnung geregelten Arbeitsverhältnis unterliegen dagegen grundsätzlich der Arbeitsgerichtsbarkeit[4]. Im Verhältnis zur gemeinsamen Dienstordnung ist schließlich noch hervorzuheben, daß die Sozialversicherungsgesetze eine solche Rechtseinrichtung überhaupt nicht kennen. Die gemeinsame Dienstordnung ist zwar, wie die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung, Gesetz im materiellen Sinne. Sie ist aber eine Rechtsverordnung und geht als solche schon der Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts, welche nur autonome Satzung ist, im Rang vor. Darnach gelangen wir zu folgendem Ergebnis: Zwischen beiden Arten von Dienstordnungen bestehen nicht nur begriffliche, sondern auch in ihrem Wesen liegende Verschiedenheiten. Die sozialversicherungsrechtliche Regelung enthält strenge, ins einzelne gehende Bestimmungen mit zwingendem Rechtscharakter, im Gegensatz zur neuen Dienstordnung, deren Gestalt, Inhalt und Umfang veränderlich und

[3] vgl. z. B. § 358 RVO.

[4] s. darüber im einzelnen unten S. 97.

unbestimmt sind. Aufgabe der bisherigen Dienstordnung war in erster Linie die Festlegung der Rechte und Pflichten der Angestellten und zwar „zum Schutz gegen Willkür einerseits, im Interesse einer fachlichen Befähigung andererseits". Sie stellt eine den beamtenrechtlichen Normen weitgehend angeglichene, öffentlich-rechtliche Ordnung dar. Demgegenüber darf der besondere Sinn und die Bedeutung der neuen Dienstordnung auch im Hinblick auf ihren freiwilligen Charakter nicht verkannt werden. Sie ist echte „Dienst"ordnung, weil ihr der Gedanke der Gemeinschaft, des Zugeordnetseins und des Zusammenlebens der Gemeinschaftsangehörigen zu Grunde liegt, und weil sie der Gestaltung der Dienstverhältnisse der einzelnen Glieder der Dienstgemeinschaft dient.

Aus den dargelegten Gründen kann der von Hueck-Nipperdey-Dietz [5] vertretenen Ansicht, wonach die sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnungen solche im Sinne des § 16 öff. AOG seien, nicht beigepflichtet werden; ebensowenig der [6] Meinung, daß die in den §§ 351, 690 RVO, 103 AVG, 186 RKG und 39 AVAVG enthaltenen Normen „über die Rechtsverhältnisse der Angestellten und Arbeiter" [7] insoweit noch gelten würden, als sie nicht dem § 16 öff. AOG widersprechen. Denn diese Bestimmungen des Dienstordnungsrechts der Versicherungsgesetze stellen im Gegensatz zu den mehr allgemeinen Vorschriften des Arbeitsordnungsgesetzes eine ganz eigene Sonderregelung dar. Sie wären beseitigt worden wie etwa die Tarifvertragsverordnung oder das Betriebsrätegesetz [8], wenn sie den Bestimmungen des öff. AOG hätten weichen sollen. Eine solche ausdrückliche Aufhebung ist aber nicht erfolgt. Wir können deshalb den anerkannten Grundsatz „lex posterior generalis non derogat legi priori speciali" anwenden. Dieser hat in der Rechtslehre begründeterweise Anerkennung gefunden und besagt, daß eine früher getroffene Sonderregelung durch Rechtssätze allgemeiner Art grundsätzlich jedenfalls dann nicht aufgehoben wird, wenn aus den später erlassenen Bestimmungen der klare Wille zur Aufhebung der früheren Vorschriften nicht erhellt. Aus diesen und den oben erwähnten Gründen gelten die Bestimmungen der Sozialversicherungsgesetze über die Dienstordnung nach wie vor unverändert weiter [9].

Dieser Gedankengang muß nicht zwingend sein. Für die hier vertretene Ansicht spricht aber zweifellos die dem Arbeitsordnungsgesetz vom 23. März 1934 folgende Gesetzgebung. Aus dieser ist zu schließen, daß die Dienstverhältnisse der Angestellten der Versicherungsträger einer

---

[5] N. 14 zu § 16 öff. AOG, S. 591.

[6] von Hueck-Nipperdey-Dietz ebendort vertretenen.

[7] Hiezu ist zu bemerken, daß die Dienstordnungen des Sozialversicherungsrechts die Dienstverhältnisse der „Arbeiter" nicht regeln.

[8] Vgl. § 65 AOG.

[9] Gl. Ansicht: Potthoff a. a. O. Sp. 492; Knoll D. Arb.R. 1935, S. 72 f; Mansfeld-Pohl Anm. 1 zu § 16 öff. AOG S. 594; a. A.: Hueck-Nipperdey-Dietz, N. 14 zu § 16 öff. AOG, S. 591.

grundlegenden Neuerung unterzogen werden. So bestimmt insbesondere das Aufbaugesetz vom 5. Juli 1934 in Abschnitt 8 Art. 9: „Der Reichsarbeitsminister regelt im Einvernehmen mit dem Reichsminister des Innern und dem Reichsminister der Finanzen die Rechtsverhältnisse der Bediensteten der Sozialversicherungsträger". Daß das Dienstrecht der Sozialversicherung einer Sondergesetzgebung vorbehalten werden sollte, war ferner schon dem § 65 AOG zu entnehmen. Diese Vorschrift gilt nach § 63 AOG auch für den Bereich des Gesetzes zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben. § 65 AOG nennt die außer Kraft getretenen alten Gesetze, berührt jedoch die Sozialversicherungsgesetze nicht. Eine Aenderung der Bestimmung des § 65 nach Inkrafttreten des Arbeitsordnungsgesetzes für den öffentlichen Dienst (1. Mai 1934) ist nicht erfolgt. Der Vorrang der das Dienstordnungsrecht betreffenden Vorschriften der Versicherungsgesetze kann deshalb nicht bestritten werden.

---

5. Abschnitt:

Die Dienstordnung im Verhältnis zu anderen Rechtseinrichtungen der Arbeitsordnungsgesetze.

§ 13.

Die Abgrenzung zur Betriebsordnung.

Während die Dienstordnung des Sozialversicherungsrechts, wie in Vorstehendem ausgeführt, mit der neuen Dienstordnung nur wenige Züge gemeinsam hat, weist sie mit der Betriebsordnung des AOG weitgehende Aehnlichkeit auf. Denn beide Rechtseinrichtungen, die Betriebsordnung wie die alte Dienstordnung, regeln Arbetsverhältnisse und sind Rechtsquellen. Ihr Inhalt ist — im Gegensatz zur neuen Dienstordnung — im einzelnen zwingend vorgeschrieben, insbesondere hinsichtlich der materiellen Arbeitsbedingungen. Weiterhin treten bei der Dienstordnung der Sozialversicherung ebenso wie bei der Betriebsordnung die Bestimmungen über Ordnung und Verhalten in den Hintergrund. Die Ordnungsbestimmungen gehören aber allerdings bei der ersteren auch zum Pflichtinhalt, bilden dagegen bei der Betriebsordnung nur deren möglichen Teil (§ 27 Abs. 3 AOG). Mag nun, was die Inhaltsform betrifft, zwischen beiden Rechtserscheinungen eine starke Aehnlichkeit festzustellen sein, der Inhaltskern ist auch hier verschieden. In der Rechtseinrichtung der Betriebsordnung finden — wie in der Dienstordnung des § 16 öff. AOG — die Gedanken der neuen Arbeitsordnungsgesetze, so der Betriebsgemeinschaft, der Treue und der sozialen Ehre, ihren besonderen Ausdruck. Sie ist dementsprechend als die

Verfassung, als die Grundordnung der Betriebsgemeinschaft anzusehen und enthält die Regelung der Arbeitsverhältnisse der Angestellten und der Arbeiter.

Die Betriebsordnung ist aber auch wesensverschieden von der neuen Dienstordnung und zwar sowohl der Sonderdienstordnung als auch der gemeinsamen Dienstordnung. Dies erhellt schon daraus, daß die Betriebsordnung für die Arbeiter und Angestellten der Privatwirtschaft erlassen wird, die Dienstordnung dagegen für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes im oben erwähnten Sinne. Zwar ist die Sonderdienstordnung wie die Betriebsordnung eine Gemeinschaftsordnung; denn diese ordnet die Arbeitsverhältnisse der Betriebsgemeinschaft, jene die Dienstverhältnisse der Dienstgemeinschaft. Aber der Betriebsordnung kommen im Verhältnis zur neuen Dienstordnung eigene, besondere Aufgaben zu. Durch die Rechtseinrichtung der — kraft gesetzlicher Bestimmung als Pflichteinrichtung vorgeschriebenen — Betriebsordnung wird in erster Linie die staatliche Einflußnahme auf die Ordnung der Arbeitsverhältnisse der Betriebsangehörigen und damit die Durchführung der Grundsätze des nationalsozialistischen Staates gewährleistet. Denn der Betriebsführer ist durch Gesetz [1] zum Erlaß einer Betriebsordnung mit bestimmtem Inhalt verpflichtet. Diese Bindung und Verpflichtung des Betriebsführers besteht nicht den einzelnen Gefolgschaftsangehörigen gegenüber, sondern unmittelbar gegenüber dem Staat. Sie trägt öffentlich-rechtlichen Charakter. Gegen die Entscheidung über die Gestaltung der Betriebsordnung kann die Mehrheit des Vertrauensrates den Treuhänder der Arbeit, d. h. eine staatliche Stelle anrufen, wenn sie mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht zu vereinbaren ist. Der Treuhänder kann die Betriebsordnung aufheben und eine andere an deren Stelle setzen. [2] Diese staatliche Einflußnahme und Einwirkung ist dagegen bei Betrieben mit eigener Rechtspersönlichkeit im Sinne des § 1 Abs. 1 c öff. AOG von vornherein gesichert, da auf deren Leitung die öffentliche Hand „entscheidenden Einfluß ausübt". Bei den übrigen öffentlichen Betrieben sowie bei den öffentlichen Verwaltungen trägt an sich schon die öffentliche Hand die Verantwortung für eine tragbare Entwicklung und Gestaltung der Dienstverhältnisse der Angestellten und Arbeiter [3]. Daraus folgt, daß in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben ein Eingriffsrecht des Sondertreuhänders im Sinne der Vorschriften der §§ 16, 19 Ziff. 3 AOG nicht besteht und nicht erforderlich erscheint. Die Aufgaben des öffentlich-dienstlichen Sondertreuhänders dienen vielmehr vornehmlich einer einheitlichen Gestaltung der Dienstverhältnisse innerhalb des Bereichs der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe. Seine

[1] § 26 AOG ff.

[2] § 16 in Verb. mit § 19 Ziff. 3 AOG.

[3] Vgl. hiezu das oben S. 42 Ausgeführte.

Befugnisse sind beschränkt und im einzelnen in den §§ 18 ff. öff. AOG geregelt.

Aus diesem Grundsatz der Gewährleistung einer sozialen Gestaltung der Dienstverhältnisse durch die öffentliche Hand wird die gesetzliche Regelung verständlich, nach welcher die Dienstordnung im Gegensatz zur Betriebsordnung nur freiwilligen Charakter trägt, d. h. daß sowohl die Entscheidung über ihren Erlaß als auch ihre inhaltliche Ausgestaltung grundsätzlich dem Ermessen des Führers der Verwaltung oder des Betriebes überantwortet sind. Die Sonderdienstordnung ist aber andererseits geeignet, der Durchführung des in § 2 Abs. 2 öff. AOG festgesetzten Grundsatzes der Bildung einer lebendigen Dienstgemeinschaft zu dienen. Denn als sichtbares Gesetz dieser Gemeinschaft soll und kann die Dienstordnung eine vorbildliche Verwirklichung der Dienstgemeinschaft ermöglichen sowie die pflichtbewußte, eingedenk der Stellung im öffentlichen Dienst geleistete Diensterfüllung sichern. Dieser ihr eigene Zweck ist auch daraus ersichtlich, daß in § 16 öff. AOG, im Gegensatz zur Bestimmung des § 27 Abs. 3 AOG, die Ordnungsbestimmungen an erstgenannter Stelle stehen. Weil aber die Gestaltung der materiellen Arbeitsbedingungen, insbesondere der Lohnverhältnisse, an den Haushalt gebunden ist, weil ferner eine beliebig verschiedene Regelung der Arbeitsbedingungen in den einzelnen Sondereinheiten (Verwaltungen und Betrieben) die Einheitlichkeit der öffentlichen Haushaltsführung empfindlich stören könnte, wurde durch das öff. AOG als weitere Rechtseinrichtung für den öffentlichen Dienst die gemeinsame Dienstordnung geschaffen. Letztere wäre in der Privatwirtschaft nicht denkbar, weil dort die einzelnen Betriebe unabhängig und selbständig bestehen. Aufgaben und Zweck der gemeinsamen Dienstordnung beschränken sich aber nicht auf die einheitliche Regelung der Lohnfragen. Die gemeinsame Dienstordnung kann ihren Inhalt auch auf die übrigen Arbeitsbedingungen erstrecken, also auch auf die Ordnungsbestimmungen; denn ihre Aufgabe besteht im Wesentlichen in der einheitlichen Ordnung der Dienstverhältnisse in den von ihr erfaßten öffentlichen Verwaltungen und Betrieben.

§ 14.

Die Richtlinien des Sondertreuhänders.

Neben der gemeinsamen Dienstordnung dienen der einheitlichen Entwicklung der öffentlich-dienstlichen Arbeitsverhältnisse die sogenannten Richtlinien des Sondertreuhänders. Ihre Rechtsgrundlage bildet die Vorschrift des § 18 Abs. 1 öff. AOG. Darnach können „Sondertreuhänder für den öffentlichen Dienst" entweder für alle oder nur einzelne Gruppen von Verwaltungen und Betrieben, die in ihren Zuständigkeitsbereich fallen, richtunggebende Weisungen nach Beratung in einem Sachverständigenausschuß erlassen und zwar für „den Inhalt von

Dienstordnungen und für den Abschluß von Einzelarbeitsverträgen" mit Arbeitern und mit Angestellten, deren Gehalt die für die Angestelltenversicherung maßgebende Grenze [1] nicht übersteigt. Richtlinien im Sinne des öff. AOG sind demnach die von einem Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes nach Beratung in einem Sachverständigenausschuß erlassenen Weisungen an die Führer der Sondereinheiten für die Gestaltung der Dienstordnung und den Abschluß von Einzelarbeitsverträgen mit den Arbeitern und mit bestimmten Angestellten.

Zum Verständnis von Sinn und Wesen dieser Rechtseinrichtung bedarf es einer kurzen Erörterung der Stellung des Sondertreuhänders. Der Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes wird zwar wie der Treuhänder der Arbeit und der Sondertreuhänder im Sinne des AOG vom Reichsarbeitsminister bestellt. Der Treuhänder der Arbeit wird aber für einen örtlich begrenzten Bezirk (Wirtschaftsgebiet) ernannt und ist Reichsbeamter. Dies gilt nicht für den Sondertreuhänder des AOG, der deshalb auch mit dem Sondertreuhänder für den öffentlichen Dienst verglichen werden kann. Die Sondertreuhänder sowohl des AOG wie des öff. AOG haben als solche noch nicht die Eigenschaft von Reichsbeamten im Gegensatz zu den Treuhändern der Arbeit, die kraft Gesetzes (§ 18 AOG) Reichsbeamte sind [2]. Ihre Stellung ist grundsätzlich keine ständige. Die Zeitdauer ihrer Bestellung liegt im Ermessen des Reichsarbeitsministers und erfolgt im Einvernehmen mit den beteiligten anderen Reichsministern. Ihrer Berufung ins Beamtenverhältnis steht jedoch nichts im Wege. Beide sind gemäß §§ 19 Abs. 1 Satz 2 öff. AOG, 33 Abs. 2 in Verb. mit 18 Abs. 2 AOG an die Weisungen und Richtlinien der Reichsregierung gebunden. Der Zuständigkeitsbereich des Sondertreuhänders im Sinne des AOG ist nicht unbedingt örtlich begrenzt, sondern greift „nicht nur unwesentlich" über den Bezirk eines Treuhänders hinaus [3], umfaßt aber nur das Gebiet der Privatwirtschaft. Demgegenüber wird der öffentlich-dienstliche Sondertreuhänder für öffentliche Verwaltungen und öffentliche Betriebe bestellt und zwar für mehrere Gruppen derselben. Daher ist auch zu seiner Bestellung das Einvernehmen des Reichsministers der Finanzen und, soweit dieser für die an der Regelung beteiligten Verwaltungen und Betriebe nicht selbst zuständig ist, das Einvernehmen der zuständigen Reichsminister erforderlich.

Die Sondertreuhänder für den öffentlichen Dienst können nun für die in ihren Zuständigkeitsbereich fallenden Gruppen Richtlinien im Wege eines besonderen Verfahrens erlassen. Dem Erlaß von solchen

---

[1] gem. § 11 Abs. 1 des Gesetzes zur Erhaltung der Leistungsfähigkeit der Invaliden-, der Angestellten- und der Knappschaftlichen Versicherung v. 7. 12. 1933 (RGBl. I S. 1039) auf 7200 RM. herabgesetzt.

[2] gl. Ansicht: Mansfeld-Pohl a. a. O., Anm. 1 zu § 19 öff. AOG, S. 601, Anm. 3 zu § 33 AOG S. 381; Hueck-Nipperdey-Dietz a. a. O., N. 1 zu § 18 öff. AOG, S. 592.

[3] § 33 AOG.

Richtlinien muß die Beratung im Sachverständigenausschuß vorausgehen. Dieser setzt sich zusammen aus Sachverständigen, die der Reichsarbeitsminister im Einvernehmen mit den beteiligten Reichsministern in erforderlicher Zahl bestellt, ferner aus vier weiteren Sachverständigen, welche der Reichsarbeitsminister aus Vorschlagslisten der Deutschen Arbeitsfront, die ihrerseits geeignete Arbeiter und Angestellte als Vertrauensmänner zum Vorschlag zu bringen hat, ernennt; zwei weitere kann der Sondertreuhänder selbst hinzuziehen (§ 19 Abs. 2 öff. AOG). Unterläßt er die Beratung im Ausschuß, so sind die Richtlinien rechtlich wirkungslos. Voraussetzung der vollen Rechtswirksamkeit der Richtlinien ist ihre Bekanntmachung im Reichsarbeitsblatt[4].

Ihrem Inhalt nach beziehen sich die Richtlinien des Sondertreuhänders einerseits auf die Gestaltung der Dienstordnung und zwar der Sonderdienstordnung ebenso wie der gemeinsamen Dienstordnung, andererseits auf den Abschluß von Einzelarbeitsverträgen. In beiden Fällen handelt es sich letztlich um Anweisungen hinsichtlich der Frage, wie die Dienstordnung inhaltlich auszugestalten ist bezw. unter welchen Voraussetzungen sowie mit welchem Inhalt Vereinbarungen zwischen Führer und Gefolgschaftsangehörigen getroffen werden können. Die Richtlinien des Sondertreuhänders werden im öffentlichen Dienst besondere Bedeutung gewinnen. Denn sie greifen in denjenigen Fällen ein, in welchen weder eine gemeinsame Dienstordnung noch eine Sonderdienstordnung erlassen ist, die Dienstverhältnisse also durch Arbeitsverträge geregelt werden.

Die Frage, in welcher Art und Weise diese Einwirkung geschieht, führt zur Untersuchung der Rechtsnatur der Richtlinien. Das Gesetz bietet zu dieser Frage einige Anhaltspunkte. § 18 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG erklärt die Bestimmungen der Tarifordnung für rechtsverbindlich. Eine entsprechende Vorschrift für die Richtlinien dagegen fehlt. Daraus darf gefolgert werden, daß die Richtlinien für die von ihnen erfaßten Dienstverhältnisse selbst nicht rechtsverbindlich sind. Sie begründen für die Beschäftigten auch keine unmittelbaren Rechtsansprüche, sondern sind, wie bereits angedeutet, für die Führer der Verwaltungen und Betriebe, und zwar nur für diese, richtungweisend, also nicht Rechts-, sondern Richtsätze, nach welchen sich dieselben zu richten haben. Sie stellen Anordnungen und Anweisungen allgemeiner Art dar[5] und können mit den Verwaltungsverordnungen verglichen werden. Sie sind aber den Verwaltungsverordnungen nicht völlig inhaltsgleich, da sie sich nicht ausschließlich im Bereich der Verwaltung als solcher bewegen; denn sie werden auch für die öffentlichen Betriebe mit eigener Rechtspersönlichkeit (§ 1 Abs. 1 c öff. AOG) erlassen. Diese gehören nicht dem Gebiet der öffentlichen Verwaltung an, auf welches die Verwaltungs-

[4] § 18 Abs. 3 öff. AOG in Verb. mit § 22 der 2. Durchf.VO. z. AOG vom 10. 3. 1934 (RGBl. I S. 187).

[5] vgl. auch Potthoff a. a. O. Sp. 494.

verordnung im wesentlichen beschränkt ist. Aus ihrer Rechtsnatur läßt sich das Rechtsverhältnis zur Dienstordnung und zu den Arbeitsverträgen beantworten. Weil nämlich die Richtlinien nicht (bindende) Rechtssätze sind, sind Dienstordnungen oder Vereinbarungen, die mit ihnen in Widerspruch stehen, trotzdem rechtswirksam.[6] Die Frage, ob unter den Begriff der „Dienstordnungen", für deren Inhalt Richtlinien erlassen werden können, auch die Dienstordnungen des Sozialversicherungsrechts fallen, führt wiederum zu der bereits behandelten Frage des Verhältnisses der beiden Arten von „Dienstordnungen" überhaupt. Die Lösung kann auch hier keine andere sein als die bereits oben[7] getroffene. Darnach sind unter Dienstordnungen im Sinne des § 18 Abs. 1 öff. AOG nur die neuen Dienstordnungen des Arbeitsordnungsgesetzes zu verstehen. Richtlinien für den Inhalt von sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnungen können deshalb nicht erlassen werden, wohl aber für den Inhalt von Arbeitsverträgen, welche zwischen den Versicherungsträgern und ihren Arbeitern abgeschlossen werden; denn letztere unterstehen der Dienstordnung nicht. Aber auch in letzterem Falle kommt den Richtlinien nicht die Eigenschaft von rechtsverbindlichen Vorschriften zu.

Weil jedoch die Einheitlichkeit der Gestaltung der Dienstverhältnisse im öffentlichen Dienst in besonderem Maße notwendig, aber durch Erlassung von Richtlinien nicht unbedingt gewährleistet erscheint, kommt noch eine weitere Rechtseinrichtung in Betracht, die diese Voraussetzung erfüllt. Das ist die öffentlich-dienstliche Tarifordnung.

§ 15.

Die Tarifordnung.

Die Sonderdienstordnung erstreckt sich ausschließlich auf den Bereich einer Sondereinheit, d. h. entweder einer Verwaltung oder eines Betriebes. Die gemeinsame Dienstordnung ist in ihrer Wirkungskraft auf „eine Gruppe von Verwaltungen oder Betrieben" beschränkt. Das öff. AOG hat aber eine dritte Art von „Ordnungen" geschaffen, deren Wirkungskreis nicht nur eine, sondern mehrere Gruppen von Verwaltungen und Betrieben umfassen kann. Diese Rechtseinrichtung der sog. Tarifordnung des öffentlichen Dienstes ist begriffs- und wesensverschieden von den uns bereits bekannten Richtlinien des Sondertreuhänders. Sie enthält nicht nur richtungweisende Anordnungen für die Verwaltungs- oder Betriebsführer, sondern regelt die Dienstverhältnisse unmittelbar mit normativer Kraft. Aus dieser kurzen Kennzeichnung der Tarifordnung folgt einerseits mit Notwendigkeit, daß ihr Rechts-

[6] gl. Meinung: Hueck-Nipperdey-Dietz, N. 2 zu § 19 öff. AOG, S. 593, u. N. 18 zu § 32 AOG, S. 302; Huber a. a. O. S. 1021.

[7] S. 75.

verhältnis zur Dienstordnung anders gestaltet sein muß als das oben entwickelte Verhältnis zwischen der Dienstordnung und den Richtlinien des Sondertreuhänders, andererseits wird daraus ihre hervorragende Bedeutung für die Regelung der Dienstverhältnisse der in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben beschäftigten Arbeiter und Angestellten ersichtlich. Die öffentlich-dienstliche Tarifordnung verdient deshalb in diesem Zusammenhang eine nähere Betrachtung.

Nach § 18 Abs. 2 öff. AOG können die Sondertreuhänder für den öffentlichen Dienst durch eine solche Tarifordnung innerhalb ihrer Zuständigkeit nach Beratung in einem Sachverständigenausschuß für die öffentlichen Verwaltungen und Betriebe oder für einzelne Gruppen oder Bezirke das Dienstverhältnis der Arbeiter und derjenigen Angestellten, deren Gehalt die für die Angestelltenversicherung maßgebende Grenze [1] nicht übersteigt, im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen regeln. Die Tarifordnung des öffentlichen Dienstes wird also ebenso wie die Richtlinien durch den Sondertreuhänder innerhalb seines Zuständigkeitsbereiches erlassen, jedoch nicht etwa für den „Inhalt von Dienstordnungen und den Abschluß von Einzelarbeitsverträgen". Sie regelt vielmehr wie die Dienstordnung das Dienstverhältnis unmittelbar und wendet sich nicht nur an die Führer der Verwaltung bezw. des Betriebes oder der Gruppen oder Bezirke. Unter Berücksichtigung dieser ihrer wesentlichen Merkmale, können wir die öffentlich-dienstliche Tarifordnung bestimmen als die vom Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes im Rahmen seiner Zuständigkeit nach Beratung in einem Sachverständigenausschuß festgesetzte Regelung des Dienstverhältnisses bestimmter Angestellter sowie der Arbeiter aller in seinen Zuständigkeitsbereich fallenden Verwaltungen und Betriebe oder einzelner Gruppen oder Bezirke derselben.

Diese Tarifordnung ist keineswegs mit der Tarifordnung im Sinne des AOG gleichbedeutend. Sie unterscheidet sich von dieser, wie sich mittelbar aus dem Dargelegten ergibt, nicht nur begrifflich, sondern offensichtlich auch nach ihrem Sinn und Zweck. Zwar stellen beide Rechtseinrichtungen eine „Festsetzung von Mindestbedingungen zur Regelung der Arbeitsverhältnisse" dar. Die Voraussetzung für eine solche Festsetzung ist aber beiderseits verschieden. Der Erlaß einer Tarifordnung im Sinne des AOG setzt voraus, daß die Festsetzung „zwingend geboten" ist [2]. Eine solche gesetzlich vorgeschriebene Voraussetzung hat dort ihren besonderen Sinn, wo es sich um die Regelung der Arbeitsverhältnisse von Angestellten und Arbeitern handelt, die in privatwirtschaftlichen Betrieben beschäftigt sind. Im öffentlichen Dienst dagegen entbehrt sie einer entsprechenden Grundlage. Dabei begreifen wir unter öffentlichem Dienst, wie schon oben erwähnt, den Dienst der Arbeiter und

[1] 7200 RM. vgl. oben S. 79 Anm. 1.

[2] § 32 Abs. 2 AOG.

Angestellten in den in § 1 öff. AOG genannten Einheiten. Entweder haben wir es hiebei mit öffentlichen Verwaltungen zu tun oder mit von öffentlichen Verwaltungen geführten Betrieben oder mit Betrieben mit eigener Rechtspersönlichkeit, bei denen die öffentliche Hand entscheidenden Einfluß auf die Leitung ausübt, d. h. es gilt der oben entwickelte Grundsatz der unmittelbaren oder mittelbaren Gewährleistung einer sozialen Gestaltung der Dienstverhältnisse durch die öffentliche Hand. Der mit der Vorschrift des § 32 Abs. 2 AOG bezweckte „zwingend gebotene" „Schutz" der Arbeiter und Angestellten ist daher im öffentlichen Dienst von vorneherein gesichert. Man kann zwar auch bei den Vorschriften der Tarifordnung im Sinne des öff. AOG von Bestimmungen zum Schutz der Dienstangehörigen sprechen; denn sie enthält „Mindestbedingungen", Mindestsätze, die den Arbeiter oder Angestellten gegen eine Schlechterstellung „schützen" sollen. Weil aber der Sondertreuhänder bei ihrer Erlassung an jene strenge Voraussetzung, nämlich daß die Tarifordnung zum Schutz der Beschäftigten „zwingend geboten" ist, nicht gebunden ist, muß der vorherrschende Zweck der öffentlich-dienstlichen Tarifordnung in einer anderen Richtung liegen. Wie die Dienstordnung, vor allem die gemeinsame Dienstordnung, soll die Tarifordnung in erster Linie die Wahrnehmung der allgemeinen Belange des öffentlichen Dienstes sichern, insonderheit die Förderung einer einheitlichen Gestaltung der Arbeitsbedingungen ermöglichen. Dieser ihr wesentlichster Zweck wird besonders klar und verständlich, wenn wir die schwierige Frage der Lohnregelung in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben in ihrer Etatgebundenheit betrachten[3]. Die Tarifordnung bildet zweifellos ein Mittel zur Durchführung einer einheitlichen Haushaltführung des Staates; denn sie ist geeignet, die Rechtsverhältnisse eines weit umfassenden Gebietes des öffentlichen Dienstes nach gleichen Grundsätzen und Gesichtspunkten zu regeln. Andererseits soll die Tarifordnung nie zu einer starren, schematischen Entwicklung der Lohn- und überhaupt der allgemeinen Dienstverhältnisse in den öffentlichen Verwaltungen und Betrieben führen. Sie soll aber bei aller Berücksichtigung des Gedankens einer gesunden, tragbaren Selbstverwaltung, der Verwirklichung staatsnotwendiger Ziele, insbesondere, soweit es erforderlich erscheint, einer einheitlichen Regelung der Dienstverhältnisse der öffentlichen Verwaltungen und öffentlichen Betriebe dienen.

Ihre Entstehung ist durch die Vorschriften der §§ 18 und 19 öff. AOG sowie der 3. Durchf.VO vom 28. 9. 1934[4] geregelt. Darnach muß dem Erlaß der Tarifordnung die Beratung in einem Sachverständigenausschuß vorausgehen. Hinsichtlich der Zusammensetzung dieses Ausschusses gilt das oben[5] zur Rechtseinrichtung der Richtlinien Ge-

[3] vgl. oben S. 78.

[4] sc. 3. VO z. Durchf. des Gesetzes z. Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben v. 28. 9. 34 RGBl. I. 867.

[5] S. 80.

sagte, worauf hier verwiesen werden kann. Die Beratung ist ebenso wie die Beratung der Dienstordnung zwingend vorgeschrieben. Im Schrifttum wird die Auffassung vertreten, die Unterlassung der Beratung sei ohne Einfluß auf die Gültigkeit der Tarifordnung [6]. Demgegenüber bestimmt das Gesetz aber ausdrücklich, daß die Sondertreuhänder eine Regelung nur „nach Beratung" treffen können, d. h. Voraussetzung der Befugnis zum Erlaß einerseits und der Rechtsgültigkeit der Tarifordnung andererseits ist deshalb zweifellos die Beratung im Sachverständigenausschuß [7]. Diese Vorschrift des Gesetzes bezweckt eine möglichst erschöpfende, vorherige Erörterung der fraglichen Bestimmungen, die in die Tarifordnung aufgenommen werden sollen, und die Erwägung der Belange der einzelnen Gruppen von Betrieben und Verwaltungen sowie der Arbeiter und Angestellten selbst.

Rechtswirksam und allgemeinverbindlich ist die Tarifordnung erst dann, wenn sie im Reichsarbeitsblatt bekannt gemacht worden ist [8]. Ueber die Frage, wann die Tarifordnung in Kraft tritt, kann in der Tarifordnung selbst, wie in der Dienstordnung, Bestimmung getroffen werden. Enthält die Tarifordnung hierüber keine Vorschrift, so tritt sie am Tag der Bekanntmachung im Reichsarbeitsblatt, nicht dagegen erst an dem diesem folgenden Tage, in Kraft [9]. Denn § 2 des Reichsgesetzes über die Verkündung von Rechtsverordnungen des Reichs vom 13. 10. 1923 [10], wonach die Verordnungen grundsätzlich mit dem auf ihre Verkündung folgenden Tage in Kraft treten, ist hier nicht anwendbar. Dies darf aus § 1 der 14. Durchf.VO. zum AOG [11] geschlossen werden. Hiernach kann der Sondertreuhänder für das „Inkrafttreten" einer von ihm erlassenen Tarifordnung einen vor dem „Tage der Bekanntmachung" liegenden Zeitpunkt festsetzen. § 1 dieser Verordnung setzt also voraus, daß das „Inkrafttreten" der Tarifordnung am „Tag der Bekanntmachung" erfolgt. Aus dieser Bestimmung folgt weiter, daß der Sondertreuhänder befugt ist, den Bestimmungen der Tarifordnung rückwirkende Kraft beizulegen [12].

Der persönliche Geltungsbereich der Tarifordnung umfaßt die Arbeiter und bestimmte Angestellte [13] der Gruppe oder des Bezirkes, für welche die Tarifordnung erlassen ist, nicht dagegen die Beamten.

---

[6] s. Dersch, Komm. a. a. O. S. 207.

[7] gl. Meinung: Mansfeld-Pohl, Anm. 9 zu § 32 AOG S. 360, Anm. 1 zu § 19 öff. AOG S. 601; Hueck-Nipperdey-Dietz, N. 5 zu § 18 öff. AOG S. 593.

[8] § 18 Abs. 3 öff. AOG in Verb. mit § 32 Abs. 3 AOG und § 22 der 2. Durchf.VO. v. 10. 3. 1934 z. AOG, RGBl. I S. 187.

[9] Gl. Ansicht: Mansfeld-Pohl, Anm. 2 zu § 18 S. 599, Anm. 10 f IV zu § 32 S. 373; Richter, a. a. O. S. 1014 Sp. 2; A. M.: Hueck-Nipperdey-Dietz, N. 144 zu § 32, S. 332, N. 4 zu § 18, S. 593.

[10] RGBl. I. S. 959; die Tarifordnung ist an sich auch eine Rechtsverordnung des Reichs, vgl. darüber unten S. 87.

[11] vgl. oben S. 68 Anm. 77.

[12] s. dazu §§ 2 f der genannten Durchf.VO.

[13] d. h. solche mit einem Gehalt bis zu 7200 RM., vgl. oben S. 79 Anm. 1.

Sie unterscheidet sich in diesem Punkt somit von den Richtlinien des Sondertreuhänders nicht. Daher ist auf das oben Erwähnte zu verweisen.

Der sachliche Wirkungsbereich der Tarifordnung ragt über den der Sonderdienstordnung und der gemeinsamen Dienstordnung jedoch wesentlich hinaus. § 18 Abs. 2 öff. AOG bestimmt, daß die Sondertreuhänder „innerhalb ihrer Zuständigkeit" für die öffentlichen Verwaltungen und Betriebe oder für einzelne Gruppen oder Bezirke das Dienstverhältnis regeln können. Der Zuständigkeitsbereich ergibt sich aus § 18 Abs. 1, welcher vorschreibt, daß die Sondertreuhänder vom Reichsarbeitsminister „für Gruppen von Verwaltungen und Betrieben" berufen werden. Der Sondertreuhänder entscheidet aber nach eigenem, freiem Ermessen, ob er die Tarifordnung auf alle in seinen Zuständigkeitsbereich fallenden Gruppen ausdehnen oder auf wenige bestimmte Gruppen bezw. einzelne Bezirke beschränken will. Unter letzteren verstehen wir nicht etwa Gruppen kleineren Umfangs. Der Begriff Gruppe bezeichnet als solcher eine bestimmte Art von Verwaltungen und Betrieben, so z. B. die Finanzverwaltungen oder die Verwaltungen von Gemeinden und die von diesen geführten Betriebe. Bezirke sind dagegen örtlich begrenzt und umfassen die Verwaltungen und Betriebe eines bestimmten Reichsgebietes. Tarifordnungen können also entweder für Gruppen oder für Bezirke erlassen werden, dagegen nicht für den Bereich einer einzelnen Sondereinheit, d. h eine öffentliche Verwaltung oder einen öffentlichen Betrieb. Denn in letzterem Falle würde die Tarifordnung entgegen ihrem eigentlichen Sinn und ihrer Aufgabe zur Dienstordnung. Eine solche zu erlassen, ist der Sondertreuhänder weder berufen noch befugt.

Gleichgültig, ob nun die Tarifordnung für Gruppen oder für Bezirke erlassen wird, immer normiert sie das Dienstverhältnis der von ihr erfaßten Arbeiter und Angestellten. Damit gelangen wir zum *Inhalt* der Tarifordnung. Dieser wird vom Gesetz im einzelnen nicht umschrieben. § 18 Abs. 2 beschränkt sich auf die kurze Bestimmung, daß der Sondertreuhänder „das Dienstverhältnis der Arbeiter und Angestellten im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen durch eine Tarifordnung regeln" kann. Begriff und Umfang des Dienstverhältnisses legt das Gesetz aber im einzelnen nicht fest. Da die Sondertreuhänder befugt sind, in der Dienstordnung ganz allgemein „das" Dienstverhältnis zu regeln, werden wir den Begriff „Dienstverhältnis" in umfassendem Sinne zu verstehen haben. Dienstverhältnis ist nicht nur der Inbegriff aller Rechtsbeziehungen zwischen dem Unternehmer und dem einzelnen Arbeiter oder Angestellten, d. h. etwa der gegenseitigen Rechte und Pflichten derselben. Wir müssen das Dienstverhältnis vielmehr in seiner gliedhaften Stellung innerhalb der Dienstgemeinschaft sehen. Der Inhalt der Tarifordnung beschränkt sich daher nicht nur auf die materiellen Arbeitsbedingungen, sondern umfaßt auch die Ordnungsbestimmungen im

oben erwähnten Sinne. Die Tarifordnung kann also auch Vorschriften enthalten, welche sich auf das Zusammenleben der Dienstangehörigen beziehen. Insoweit entspricht sie deshalb ihrem möglichen und zulässigen Inhalt nach, der Dienstordnung. Es liegt jedoch ersichtlich im Wesen der Tarifordnung, daß sie nicht in allen Fällen den besonderen Bedürfnissen und Eigentümlichkeiten der Sondereinheiten Rechnung tragen kann; dies vor allem dann, wenn der Sondertreuhänder durch die von ihm zu erlassende Tarifordnung sämtliche ihm unterstehenden Gruppen oder gar Bezirke erfassen wollte. Aus dieser Erkenntnis heraus kann der eingangs erwähnte Grundsatz der innerbetrieblichen Regelung durch die Sonderdienstordnung nicht in Zweifel gezogen werden [14]. Tarifordnungen sollen nur insoweit erlassen und inhaltlich nur soweit ausgedehnt werden, als besondere Belange des Staates es erfordern.

Nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift können in die Tarifordnung im Gegensatz zur Dienstordnung schließlich auch Bestimmungen über vollen oder nur teilweisen Ausschluß der Arbeitsgerichtsbarkeit aufgenommen werden. § 18 Abs. 3 öff. AOG in Verbindung mit § 32 Abs. 2 Satz 3 AOG bestimmen nämlich, daß in der Tarifordnung die Arbeitsgerichtsbarkeit für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lehrverhältnis, das sich nach einer Tarifordnung bestimmt, in dem gleichen Umfang ausgeschlossen werden kann, wie dies nach dem Arbeitsgerichtsgesetz den Tarifvertragsparteien möglich war. An die Stelle der Vorschrift des § 32 sind jedoch die Bestimmungen der §§ 91 ff. AGG [15] getreten, durch welche die Frage der Ausschließungsmöglichkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit eine erschöpfende Regelung gefunden hat. Nach § 91 kann in der Tarifordnung für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lehrverhältnis, das durch eine Tarifordnung geregelt wird, die Arbeitsgerichtsbarkeit durch die Bestimmung ausgeschlossen werden, daß die Entscheidung durch ein Schiedsgericht erfolgen soll (sog. Schiedsklausel). Soweit nach § 91 AGG eine Schiedsklausel für Arbeitsstreitigkeiten zulässig ist, kann der Sondertreuhänder auch ohne Ausschluß der Arbeitsgerichtsbarkeit durch Tarifordnung bestimmen, daß dem arbeitsgerichtlichen Verfahren ein Einigungsverfahren vor einer Güteſtelle vorausgehen soll (Güteklausel), § 101 AGG, oder daß Tatfragen, die für die Entscheidung des Rechtsstreits erheblich sind, durch ein Schiedsgutachten entschieden werden sollen. Diese sog. Schiedsgutachtenklausel hat die Wirkung, daß die durch Schiedsgutachten zu entscheidenden Tatfragen der Sachprüfung und Beweiserhebung im arbeitsgerichtlichen Verfahren entzogen sind, und daß die Arbeitsgerichtsbehörde an das Schiedsgutachten gebunden ist [16].

[14] s. dazu oben S. 10.

[15] in der nach Erl. d. öff. AOG erfolgten Neufassg. v. 10. 4. 34, RGBl. I. S. 319.

[16] vgl. hiezu im einzelnen Dersch-Volkmar a. a. O. S. 508 ff., 567 ff., 574 ff.

Zur Beurteilung der Rechtsnatur der Tarifordnung ist zunächst von der zu ihrer Erlassung befugten Stelle, dem Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes, auszugehen. Dieser ist Reichsorgan. Er übt im Namen des Reichs gesetzgeberische Aufgaben kraft besonderer Ermächtigung aus, im Gegensatz zum Führer einer Verwaltung bezw. eines Betriebs, welcher die Sonderdienstordnung kraft Selbstgesetzgebungsrechts im Namen der Dienstgemeinschaft für dieselbe erläßt. Die von ihm erlassenen Bestimmungen sind gemäß § 18 Abs. 2 öff. AOG für die erfaßten Arbeitsverhältnisse rechtsverbindlich, gelten unmittelbar und unabhängig vom Willen der Beteiligten. Die Tarifordnung enthält mithin objektives Recht. Sie trägt also die wesentlichen Merkmale einer Rechtsverordnung [17] und ist insofern Gesetz im materiellen Sinne.

Durch diese ihre rechtliche Natur unterscheidet sich die Tarifordnung wesentlich von den Richtlinien. Sie wird zwar, wie diese, vom Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes, nach vorhergehender Beratung in einem Sachverständigenausschuß im Rahmen seiner Zuständigkeit erlassen. Sowohl die Tarifordnung als die Richtlinien sind überbetriebliche Bestimmungen, und dienen der einheitlichen Gestaltung des Dienstes in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben. Die Richtlinien sind aber nur Anweisungen an die Führer der Verwaltungen und Betriebe für die zu gestaltende Dienstordnung und den Abschluß von Arbeitsverträgen mit bestimmten Angestellten und den Arbeitern. Die Tarifordnung enthält demgegenüber eine unmittelbare, rechtsverbindliche Regelung der Dienstverhältnisse der Arbeiter und bestimmter Angestellten. Das beiderseitige Rangverhältnis bestimmt sich somit dahin, daß die Richtlinien hinter der Tarifordnung als einer Rechtsverordnung völlig zurücktreten; denn sie gestalten überhaupt nicht, wie diese, mit Rechtssatzkraft die Dienstverhältnisse der Beschäftigten. Sie stellen nur Richtsätze für den Führer der Verwaltung oder des Betriebes dar und nur insoweit, als sie mit den Vorschriften der Tarifordnung in Einklang stehen.

Hinsichtlich der Untersuchung des Rangverhältnisses zwischen der Tarifordnung und den Dienstordnungen ist von den Vorschriften des § 18 Abs. 2 öff. AOG auszugehen. Hiernach sind die Bestimmungen der Tarifordnung für die erfaßten Dienstverhältnisse rechtsverbindlich. Weiterhin finden „entgegenstehende Bestimmungen anderer Dienstordnungen keine Anwendung". Daraus läßt sich eindeutig der im Gesetz festgestellte Grundsatz des Vorrangs der Tarifordnung vor den neuen Dienstordnungen ableiten. Im Verhältnis zur Sonderdienstordnung gilt deshalb folgendes: Wird eine Tarifordnung für einzelne Gruppen von Verwaltungen oder Betrieben oder für Bezirke erlassen,

---

[17] gl. Meinung: Richter, Rechtswirkungen der Tarifordnung a. a. O., S. 1013; Hueck-Nipperdey-Dietz N. 118 zu § 32 AOG S. 326; Mansfeld-Pohl, Anm. 8 zu § 32 AOG, S. 359.

so sind damit die bei Inkrafttreten der Tarifordnung bestehenden sowie die künftigen Sonderdienstordnungen der betreffenden Gruppen oder Bezirke nicht etwa als solche rechtsungültig. Nur diejenigen Vorschriften „in" diesen Dienstordnungen, welche den Tarifordnungsbestimmungen „entgegenstehen", finden gemäß § 18 Abs. 2 Satz 3 öff. AOG „keine Anwendung", d. h. sie sind nicht schlechthin nichtig, sondern gelangen nicht zur Anwendung. Im Gegensatz hierzu sind nach § 32 Abs. 2 die Bestimmungen der Betriebsordnung, welche der Tarifordnung im Sinne des AOG entgegenstehen, ohne weiteres „nichtig". Dieser Unterschied hat rechtliche Bedeutung. Endigt nämlich die Wirksamkeit der Tarifordnung des öffentlichen Dienstes, so treten die während ihrer Geltungsdauer unanwendbaren Bestimmungen der Dienstordnungen wieder in Kraft; umgekehrt müssen die Bestimmungen der Betriebsordnung, weil sie nichtig waren oder nichtig geworden sind, neu erlassen werden. Es muß also stets im Wege sinnvoller Auslegung der einzelnen Dienstordnungsvorschriften geprüft werden, ob sie mit den Bestimmungen der Tarifordnung oder den ihr innewohnenden Grundgedanken in Einklang stehen. § 18 Abs. 2 Satz 3 öff. AOG erfährt jedoch eine wesentliche Durchbrechung. Zu den im öff. AOG enthaltenen Grundsätzen gehört der Grundsatz der Günstigkeit, m. a. W. die Arbeitsbedingungen der Tarifordnung sind als „Mindest"bedingungen rechtsverbindlich. Dies hat zur Folge, daß solche Dienstordnungsbestimmungen, die gegenüber den Vorschriften der Tarifordnung eine Besserstellung der Arbeiter und Angestellten bedeuten, nicht nur rechtswirksam sind, sondern den Vorrang vor den betreffenden Bestimmungen der Tarifordnung haben. Dies gilt jedoch nur, sofern die Tarifordnung eine Besserstellung durch den Erlaß einer Dienstordnung nicht ausdrücklich oder stillschweigend ausschließt.

Was im Verhältnis zur Tarifordnung für die Sonderdienstordnung gilt, muß auch für die gemeinsame Dienstordnung angenommen werden. Letztere ist zwar ebenso wie die Tarifordnung als Rechtsverordnung zu betrachten. Rechtsverordnungen sind aber im Verhältnis zueinander grundsätzlich nicht gleichrangig[18]. Als Anhaltspunkt für die Beurteilung der Frage, welcher dieser beiden Rechtsverordnungen der Vorrang zukommt, kann ihr rechtlicher Wirkungsbereich dienen. Der Geltungsbereich der Tarifordnung erstreckt sich von Natur aus grundsätzlich auf mehrere Gruppen von Verwaltungen und Betrieben. Demgegenüber wird die gemeinsame Dienstordnung nur für eine solche Gruppe erlassen. Aus diesem Gesichtspunkt ergibt sich, daß die Tarifordnung der gemeinsamen Dienstordnung vorgeht. Weiterhin besteht aber auch kein Anlaß, unter „Dienstordnungen" im Sinne des § 18 Abs. 2 Satz 3 etwa nur Sonderdienstordnungen verstehen zu wollen.

[18] vgl. v. Köhler, Grundl. a. a. O., S. 68.

Sodann ist die Frage zu beantworten, ob die Tarifordnung auch gegenüber den Dienstordnungen der Sozialversicherungsgesetze Vorrangstellung einnimmt. Es handelt sich hierbei um die oben behandelte Frage, ob durch die Vorschriften des Arbeitsordnungsgesetzes, soweit sie die „Dienstordnung" als solche betreffen, die Bestimmungen der Versicherungsgesetze über Erlaß und Inhalt der Dienstordnung beseitigt worden sind. Die Lösung der Frage kann auch hier keine andere sein als die bereits getroffene. Weil die Regelung der alten Dienstordnung durch die Sozialversicherungsgesetze eine Sonderregelung darstellt, weil ferner die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung von der des neuen Arbeitsrechts sich wesentlich unterscheidet, kann erstere in den Begriff „Dienstordnungen" im Sinne des § 18 Abs. 2 Satz 3 öff. AOG nicht einbezogen werden. Die Tarifordnung steht deshalb unter dem Vorrang der Dienstordnungen des Sozialversicherungsrechts [19]. Bestimmungen der Tarifordnung können also nur insoweit Anwendung finden, als sie den Vorschriften dieser Dienstordnungen nicht widersprechen.

Dieses Rangverhältnis besteht auch zwischen den Dienstordnungen der Versicherungsgesetze und solchen Tarifverträgen, die als „Tarifordnungen" weitergelten. Derartige Tarifverträge waren vor Inkrafttreten der Arbeitsordnungsgesetze zur Regelung der Dienstverhältnisse der Angestellten der Sozialversicherungsträger mehrfach abgeschlossen worden. Sie standen jedoch den Dienstordnungen grundsätzlich im Rang nach. [20] Nach § 72 Abs. 2 AOG sind nun die am 30. April 1934 noch laufenden Tarifverträge außer Kraft getreten. Der Reichsarbeitsminister hat jedoch von der ihm auf Grund des § 72 Abs. 2 zustehenden Befugnis zur Anordnung der Weiterdauer von Tarifverträgen als Tarifordnungen Gebrauch gemacht und die „unveränderte" Weitergeltung der Tarifverträge als Tarifordnungen bestimmt [21]. Durch diese Anordnung sollte der bisherige Grundsatz des Vorrangs der Dienstordnung offensichtlich nicht aufgehoben werden; denn die Aufhebung hätte zweifellos eine unsichere Rechtslage und Weiterentwicklung hervorgerufen. Die fraglichen Tarifverträge gelten vielmehr „unverändert" in dem Umfang und mit der Wirkungskraft, die ihnen am 30. April 1934 innewohnte, weiter. Diese Auffassung steht im Einklang mit der in Ziff. III der genannten Anordnung vom 28. März 1934 getroffenen Bestimmung, wonach die Frage, wie weit die Entgeltsätze dieser Tarifverträge als Mindestsätze zu gelten haben, nicht nach den Grundsätzen

---

[19] Im Ergebnis ebenso Mansfeld-Pohl Anm. 1 zu § 16, S. 594; Potthoff a. a. O. Sp. 494; Knoll, D. Arb.R. a. a. O., 1935, S. 73; a. M.: Hueck-Nipperdey-Dietz, N. 141 zu § 32 AOG S. 331.

[20] Vgl. oben S. 26, 33.

[21] s. dazu im einzelnen: „Anordnung über die Weitergeltung v. Tarifverträgen als Tarifordnungen", III b 3727/1934, RArb.Bl. I S. 85 v. 28. 3. 34, ferner 30. 3. u. 25. 9. 34, RArb.Bl. I S. 146, 238.

des neuen Arbeitsrechts (§§ 29, 30 Abs. 2 Satz 1 AOG, Leistungsgrundsatz), sondern nach der vor dem Inkrafttreten des Arbeitsordnungsgesetzes maßgeblichen Regelung zu beurteilen ist. Deshalb wird an dem bisherigen Grundsatz des Vorrangs der Dienstordnungen vor den als Tarifordnungen weitergeltenden, aber inhaltlich gleichen Tarifverträgen festzuhalten sein.

Von diesem Grundsatz gilt eine Ausnahme. Wo nämlich schon bisher kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift der Tarifvertrag Vorrangstellung eingenommen hatte, behält er dieselbe nach wie vor bei, d. h. auch als Tarifvertrag, welcher „als Tarifordnung" weitergilt. Denn nach § 69 Abs. 6 AOG [22] tritt, „soweit in einem Gesetz oder einer Verordnung der Tarifvertrag angeführt wird, an seine Stelle die Tarifordnung". Dies trifft im Falle der §§ 186 RKG und 39 AVAVG zu. Diese bestimmen, daß die Dienstverhältnisse der Angestellten durch eine Dienstordnung zu regeln sind, aber nur „vorbehaltlich eines etwa abgeschlossenen Tarifvertrags". Daraus folgt, daß solche am 30. April 1934 laufende, als Tarifordnungen weitergeltende Tarifverträge den Dienstordnungen vorgehen.

Zusammenfassend ist daher als Ergebnis festzustellen: Grundsätzlich geht die sozialversicherungsrechtliche Dienstordnung sowohl dem als Tarifordnung weitergeltenden Tarifvertrag als auch einer künftigen Tarifordnung vor. Dieses Rangverhältnis wird durch die ausdrücklichen Vorschriften der §§ 39 AVAVG, 186 RKG in Verb. mit § 69 Abs. 6 AOG insoweit durchbrochen, als diese den Vorrang des (als Tarifordnung weitergeltenden) Tarifvertrags festlegen.

---

6. Abschnitt:

Streitigkeiten.

Wie aus jedem anderen Dienstverhältnis können auch aus dem durch die Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts gestalteten Dienstverhältnis Streitigkeiten zwischen Unternehmer und Beschäftigten entstehen. Die Streitfälle beschränken sich keinesfalls etwa nur auf solche vermögensrechtlicher Natur, sondern umfassen auch insbesondere dienststrafrechtliche Streitigkeiten, d. h. solche, welche die Frage betreffen, ob die auf Grund der Dienstordnung verhängte Dienststrafe (Verwarnung, Geldstrafe und dergl.) zulässig und begründet ist. Hierbei ist von vornherein zu betonen, daß zur Entscheidung in solchen Streitigkeiten nicht nur Verwaltungsbehörden berufen sind, es sei denn, daß diese durch ausdrückliche Gesetzesbestimmung für ausschließlich zuständig erklärt

[22] Diese Vorschrift findet auch auf die öffentl. Verwaltungen und Betriebe Anwendung, § 63 AOG.

sind, und die Klage vor dem Arbeitsgericht ausgeschlossen ist[23]. Auch darf der Ausschluß des Rechtswegs keineswegs schon aus der eingearteten Stellung der dienstordnungsmäßigen Beschäftigten als Angehörigen des öffentlichen Dienstes gefolgert und mit der erwähnten starken Annäherung an die Rechtsstellung der Beamten begründet werden. Ausgangspunkt und Grundlage für die Beantwortung der Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs bildet vielmehr § 13 GVG. Hiernach gehören bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, für welche nicht die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist, vor die ordentlichen Gerichte, d. h. hier die Arbeitsgerichtsbehörden. Die Beschreitung des Rechtswegs ist also grundsätzlich in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zulässig. Streitigkeiten solcher Art können nur entstehen, wo sog. bürgerlichrechtliche Beziehungen zwischen den Beteiligten bestehen, d. h. sofern und soweit diese sich gleichberechtigt gegenüberstehen. Dagegen handelt es sich um öffentlich-rechtliche Beziehungen und insoweit um öffentlich-rechtliche Streitigkeiten, soweit „der einzelne" kraft seiner Unterordnung und Unterwerfung „unter die Gewalt des Staates oder einer sonstigen öffentlichen Gemeinschaft sich gegenüber der öffentlichen Gewalt oder ihren Trägern befindet"[24].

Die Anwendbarkeit dieser Rechtslehre auf Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung geregelten Rechtsverhältnis hängt zunächst ab von der Beantwortung der allgemeineren Frage, ob das Arbeitsordnungsgesetz des öffentlichen Dienstes überhaupt noch an der Scheidung zwischen bürgerlichrechtlichen und öffentlichrechtlichen Streitigkeiten, die aus dem Dienstverhältnis entstehen, festhält[25]. Diese ist im Hinblick auf den im AOG klar ausgesprochenen Grundsatz der Zuständigkeit der Arbeitsgerichte, d. h. der Zulässigkeit des Rechtswegs für „bürgerliche Rechtsstreitigkeiten" zu bejahen. Auf Grund der Bestimmung des § 66 Abs. 1 AOG, welche gemäß § 63 Satz 1 AOG auch für öffentliche Verwaltungen und Betriebe gilt, „entfällt" nämlich „die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte" lediglich „für die in § 2 Abs. 1 Nr. 1, 4, 5 des (alten) Arbeitsgerichtsgesetzes" vom 1. Juli 1927 „aufgeführten Streitigkeiten", d. h. insbesondere die Streitigkeiten zwischen Tarifvertragsparteien, ferner die sog. Betriebsstreitigkeiten[26], nicht dagegen für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Unternehmern und Beschäftigten aus dem Arbeitsverhältnis. Dem entspricht auch die mit Rücksicht auf die Neuordnung der Arbeit in der Privatwirtschaft sowie im öffentlichen Dienst

---

[23] so z. B. in § 358 RVO.

[24] so treffend Dersch-Volkmar, Anm. 12 a zu § 2 S. 94; vgl. auch Stein-Jonas, a. a. O., Vorb. II vor § 1 S. 4.

[25] vgl. auch Dersch in Verw.Ak. a. a. O. S. 57 f.; auf die rechtspolitische Frage der Ueberwindung der überkommenen Trennung des Arbeitsverhältnisses in einen privatrechtl. u. einen öffentl.-rechtl. Teil kann hier nicht näher eingegangen werden; vgl. hiezu etwa Siebert, a. a. O. S. 481 f.; ferner Dersch in ZfArbR a. a. O. S. 904.

[26] s. dazu Hueck, Lehrb. II a. a. O. S. 625 f.

erfolgte Neufassung des Arbeitsgerichtsgesetzes in der Bekanntmachung vom 10. April 1934 [27]. Denn § 2 dieses Gesetzes bestimmt, daß die Arbeitsgerichte zuständig sind u. a. „für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten zwischen Unternehmern (Arbeitgebern) und Beschäftigten (Arbeitnehmern) aus dem Arbeitsverhältnis". Unternehmer im Sinne dieser Vorschrift sind nicht etwa nur die Privatunternehmer, sondern auch die öffentlichen, so z. B. die juristischen Personen des § 1 Abs. 1 a öff. AOG (Gemeinden, Körperschaften öffentlichen Rechts usw.). Das Gesetz geht weiterhin davon aus, daß aus dem Arbeitsverhältnis sowohl privatrechtliche als öffentlich-rechtliche Streitigkeiten entstehen können. Die Frage, ob eine Streitigkeit im einen oder anderen Sinne vorliegt, muß auf Grund der oben erwähnten Unterscheidungsmerkmale beurteilt werden.

Im Gegensatz zum öff. AOG treffen die Sozialversicherungsgesetze über die Behebung von Streitigkeiten eine mehr oder weniger eingehende Sonderregelung. Daher erscheint es zweckmäßig, die Regelung der Versicherungsgesetze von den im neuen Arbeitsrecht geltenden Grundsätzen getrennt zu behandeln [28].

§ 16.

Die Regelung der Behebung von Streitigkeiten in den Sozialversicherungsgesetzen.

Die Reichsversicherungsordnung trifft für Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung gestalteten Dienstverhältnis, welche zwischen der Krankenkasse und den Angestellten entstehen, Einzelbestimmungen in § 358. Darnach ist in allen „Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis" unter Ausschluß des Rechtswegs grundsätzlich das Versicherungsamt (Beschlußausschuß) zuständig und im Beschwerdeweg das Oberversicherungsamt, dessen Entscheidung endgültig ist [1]. Dabei ist der Begriff „Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis" nicht eng auszulegen. Er beschränkt sich nicht auf solche, denen die Geltendmachung dienstvertraglicher Ansprüche zu Grunde liegt, genau so wenig wie sich das Dienstverhältnis in einem reinen Vertragsverhältnis erschöpft. Erforderlich ist lediglich, daß es sich um solche Streitigkeiten handelt, welche mit dem Dienstverhältnis unmittelbar zusammenhängen und in ihm begründet sind [2]. Aus dieser grundsätzlichen Ausschließung der Arbeits-

[27] RGBl. I. S. 319.

[28] Die Frage, ob die Vorschriften der Versicherungsgesetze über Beseitigung von Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis, welches durch die Dienstordnung geregelt wird, weitergelten, ist wiederum aus dem oben (S. 75) dargelegten Gesichtspunkt der Sonderregelung heraus zu bejahen.

[1] Sofern es sich nicht um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handelt, vgl. unten S. 93.

[2] So neuerdings RAGE v. 12. 10. 1935, RAG 167/35 in Arb.R.Samml. Band 25, S. 156; ferner Hahn, Handb. a. a. O., Anm. 1 zu § 358, S. 577, 578.

gerichtsbarkeit ist auch der gesetzgeberische Wille zur Angleichung der Rechtsverhältnisse der Angestellten an diejenigen der Beamten zu erkennen und damit wiederum die gesetzliche Sonderstellung der dienstordnungsmäßigen Angestellten. Dies kommt noch besonders deutlich zum Ausdruck in der Bestimmung des § 358 Abs. 2 RVO, wonach die der Dienstordnung unterstehenden Angestellten, wie die Beamten [3], Klage im ordentlichen Rechtsweg erheben können, sofern es sich um die Austragung vermögensrechtlicher Streitigkeiten handelt, also um Streitigkeiten über Ansprüche, die aus Vermögensrechten entspringen [4]. Die Klageerhebung ist jedoch erst zulässig, wenn die Entscheidungen der Versicherungsinstanzen (des Versicherungsamts und, auf Beschwerde, des Oberversicherungsamts) bereits ergangen sind, § 358 Abs. 3 RVO. M. a. W. das Vorhergehen der Entscheidung des Oberversicherungsamts ist Prozeßvoraussetzung, d. h. wenn vor ergangener Entscheidung des Oberversicherungsamts Klage vor dem Arbeitsgericht erhoben wird, ist diese als unzulässig abzuweisen. Die Entscheidungen der Versicherungsträger sind aber nicht bindend [5], ausgenommen die Entscheidung über die Frage, ob unter Einhaltung der Kündigungsfrist einem bereits 10 Jahre beschäftigten Angestellten aus einem wichtigen Grunde gekündigt werden darf (§ 354 Abs. 2 RVO); letztere ist für die Arbeitsgerichte bindend, § 358 Abs. 4 RVO [6].

Diese Regelung der Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges gilt zweifellos auch für die dienststrafrechtlichen Streitigkeiten; denn diese sind Streitigkeiten darüber, ob die vom Leiter der Krankenkasse wegen Dienstverfehlungen verhängten Strafen zulässig und begründet sind, also auch echte „Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis". Wenn und soweit es sich daher um Streitfälle handelt, welche die Verhängung einer Verwarnung, eines Verweises oder einer Geldstrafe [7] zum Gegenstand haben, ist die Beschreitung des Rechtswegs unzulässig. Eine Sonderregelung gilt aber hinsichtlich der Dienstentlassung als der schwersten Dienststrafe, die der Leiter der Krankenkasse zu verhängen befugt ist. Der entlassene Angestellte hat das Recht, beim Versicherungsamt (Beschlußausschuß) Antrag auf Entscheidung über die gegen ihn verhängte

---

[3] Vgl. § 149 RBG; anders dagegen § 142 DBG (Klage vor den Verwaltungsgerichten); das DBG tritt am 1. 7. 1937 in Kraft.

[4] Vgl. Stein-Jonas a. a. O., Anm. II, 1 zu § 1 S. 34 (über den Begriff der Vermögensrechte s. Näheres ebendort); Bassenge, a. a. O. Sp. 228.

[5] vgl. dazu Komm.Ber. Buch 2 S. 240; Schäffer, a. a. O. Anm. 3 zu § 358 S. 155.

[6] Hinsichtlich des Verhältnisses der Kündigungsbestimmungen der §§ 56 ff. AOG zu den Vorschriften der Versicherungsgesetze über die durch die Dienstordnung zu regelnde Frage der Kündigung darf auf die oben (S. 75) dargelegten Ausführungen verwiesen werden. Aus dem dort entwickelten Grundsatz folgt auch hier die Unanwendbarkeit der §§ 56 f. AOG auf die dienstordnungsnormierten Dienstverhältnisse.

[7] § 358 Abs. 4 Satz 1 RVO.

Entlassung zu stellen. Die Einreichung dieses Antrags setzt unmittelbar das bereits [8] erwähnte, dem strafprozessualen Verfahren verwandte sog. „Verfahren bei Entlassung" in Lauf. Der Vorsitzende des Versicherungsamts ist nämlich, sobald der Antrag gestellt ist, verpflichtet, die Akten der höheren Verwaltungsbehörde zu überreichen. Diese ernennt einen Beamten, welcher im ganzen Verfahren die Aufgaben eines Staatsanwalts wahrzunehmen hat (sog. Beamter der Staatsanwaltschaft). Nach erfolgter Vernehmung des Angestellten sowie nach Beweiserhebung durch den Vorsitzenden des Versicherungsamts hat der Beamte der Staatsanwaltschaft eine Anschuldigungsschrift zu fertigen. In nichtöffentlicher, mündlicher Verhandlung stellen sodann sowohl der Beamte der Staatsanwaltschaft als auch der Vertreter der Krankenkasse ihre Anträge, während der Angeschuldigte sowie dessen Vertreter das Wort zur Verteidigung erhalten. Die Entscheidung trifft der Beschlußausschuß. Hält er die Anschuldigung für unbegründet, so ist die Entlassungsverfügung aufzuheben und die Entlassung für unzulässig zu erklären. Im anderen Fall kann entweder der Antrag abgewiesen oder unter Aufhebung der Entlassung eine Ordnungsstrafe gemäß der Dienstordnung ausgesprochen werden. Gegen die Entscheidung können sowohl der Beamte der Staatsanwaltschaft wie die Parteien Beschwerde beim Oberversicherungsamt einlegen. Das vor dem Oberversicherungsamt zu eröffnende Verfahren entspricht dem Verfahren vor dem Versicherungsamt [9]. Nach ergangener Entscheidung des Oberversicherungsamts kann der Rechtsweg beschritten werden. Denn mit der Klage auf Feststellung, daß die vom Leiter verfügte Entlassung unbegründet und unzulässig sei und daher das Dienstverhältnis fortbestehe, wird ein vermögensrechtlicher Anspruch geltend gemacht. M. a. W. Streitigkeiten über die Rechtswirksamkeit einer verhängten Dienstentlassung sind also solche über vermögensrechtliche Ansprüche, da die Entlassung unmittelbar den Gehaltsanspruch zum Erlöschen bringt [10].

Auf die Vollstreckung aus rechtskräftigen Entscheidungen der Versicherungsbehörden finden gemäß § 358 Abs. 5 RVO die Vorschriften der ZPO (§§ 704 f.) Anwendung.

Für die Rechtsstreitigkeiten der Angestellten der Träger der Unfallversicherung gelten die dem § 358 im Wesentlichen entsprechenden Vorschriften der §§ 705, 978, 1147 RVO [11]. Auch hier entscheidet grundsätzlich in allen Streitfällen auf Beschwerde nicht das ordentliche Gericht, sondern der Beschlußsenat des Reichsversicherungs-

---

[8] oben S. 22.

[9] Vgl. im einzelnen §§ 63—72 bezw. 43 der oben S. 22 Anm. 36 angeführten Verordnungen.

[10] Ebenso RGZ 108, 288 zu § 705 RVO (die Dienstentlassung sei vermögensrechtlicher Anspruch); im Erg. auch Müller-Munder S. 31.

[11] S. dazu v. Köhler, Unfallversicherung a. a. O., Anm. 1 zu § 705, S. 103 u. Vorb. zu §§ 690 f., S. 93, S. 94, sowie Anm. zu § 978 und 1147 RVO, S. 241 und 356.

amts (§§ 100, 1780 ff. RVO). Das Oberversicherungsamt ist als Beschwerdeinstanz gem. § 1791 RVO nur und zwar ausschließlich zuständig, wenn und soweit es sich nicht um Fälle der Kündigung, Entlassung, Geldstrafen von mehr als 20 RM.[12] handelt. Ein besonderes Verfahren bei Entlassung wie bei den Krankenkassen ist jedoch nicht geregelt. Der Rechtsweg ist dagegen wiederum nur bei Streit über vermögensrechtliche Ansprüche, nach ergangener und zugestellter Entscheidung der zuständigen Beschwerdeinstanz zulässig.

Im Gegensatz zu dieser mehr ins Einzelne gehenden gesetzlichen Regelung durch die RVO stellen die ihr folgenden Versicherungsgesetze hinsichtlich der Frage der Behebung von Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung geregelten Dienstverhältnis nur umfassende Rahmenbestimmungen auf. So ermächtigt das Angestelltenversicherungsgesetz in § 103 den Leiter der Reichsversicherungsanstalt zur Ordnung der gesamten Dienstverhältnisse der Angestellten, insonderheit wird darin dem Leiter die öffentlich-rechtliche Pflicht auferlegt, die Grundsätze für die Dienstentlassung der Angestellten zu regeln. Aus dieser Ermächtigung[13], insbesondere zur Regelung dieser folgenschweren Streitfälle, wie überhaupt im Hinblick auf die zum Vorbild gewordenen Bestimmungen der RVO können wir auf den gesetzgeberischen Willen schließen, nämlich den Leiter allgemein zur Regelung der Frage der Beseitigung von Rechtsstreitigkeiten zwischen der Reichsversicherungsanstalt und dem Angestellten zu ermächtigen. Die Ausgestaltung dieses wichtigen Teils der Dienstordnung im einzelnen wird auch hier seiner freien Entscheidung überlassen bleiben. Man wird den Leiter der RfA aber ebensowenig wie den Leiter einer Krankenkasse für befugt erachten können, hinsichtlich der vermögensrechtlichen Streitigkeiten den Ausschluß des Rechtswegs festzulegen. Letzterer muß den dienstordnungsmäßigen Angestellten ebenso wie den Beamten offenstehen.

Die zur Zeit geltende Dienstordnung für die Angestellten der RfA[14] entspricht im wesentlichen der hier vertretenen Auffassung. In ihrem 6. Abschnitt, §§ 29—36, enthält sie ein besonderes Verfahren in Streitigkeiten. Darnach entscheidet grundsätzlich ein Schiedsgericht (ähnlich wie bei den Krankenkassen die Versicherungsbehörde) als Berufungsinstanz, bestehend aus je einem vom Leiter der RfA und von dem betroffenen Angestellten ernannten Schiedsrichter und einem ständigen Vorsitzenden. Die Zuständigkeit dieser Instanz ist aber in dienststrafrechtlichen Streitigkeiten beschränkt. Denn Berufung an das Schiedsgericht ist nur zulässig bei Verhängung von Geldstrafen oder Dienstentlassung, nicht dagegen bei Verwarnung und Verweis. Bei Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche kann Klage vor dem Arbeitsgericht erhoben

---

[12] Rechtsbehelfe gegen geringere Geldstrafen können und sollen nach § 699 durch die Dienstordnung festgesetzt werden.

[13] S. dazu oben S. 31.

[14] Vgl. Anm. 10, S. 31 oben.

werden. Prozeßvoraussetzung ist jedoch auch hier, daß eine Entscheidung des Leiters der RfA vorhergegangen ist. Im übrigen geht die geltende Dienstordnung der RfA gegenüber der in der RVO getroffenen Regelung einen Schritt weiter. Denn in § 37 DO werden, soweit die Dienstordnung im Einzelfall keine Vorschrift enthält, ganz allgemein die entsprechenden Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes für anwendbar erklärt. Hierin wird die starke Anlehnung der Bestimmungen der Dienstordnung an die für die Beamten geltenden Grundsätze und damit die weithin dem Beamtenverhältnis ähnlich gestaltete Stellung der dienstordnungsmäßigen Angestellten deutlich.

Wie das AVG treffen auch das RKG sowie das AVAVG über die aus dem Dienstverhältnis entstehenden Rechtsstreitigkeiten keine näheren Sonderbestimmungen. Beide Gesetze grenzen aber, wie bereits oben [15] ausgeführt, in einem weiten Rahmen die dem Leiter der Reichsknappschaft oder dem Präsidenten der RfAVAV zustehende Befugnis zur Gestaltung der Dienstverhältnisse der Angestellten durch die Dienstordnung ab. §§ 185/186 bezw. 39 sind wie die ihnen zeitlich vorhergegangene und Vorbild gewordene Bestimmung des § 103 AVG weit auszulegen. Sie ermächtigen nicht nur zur Erlassung von Vorschriften, welche dienststrafrechtliche Streitigkeiten bestimmter Art betreffen, etwa über die Frage, ob die vom Leiter oder Präsidenten verfügte Dienstentlassung zulässig und begründet ist. Die Ermächtigung der §§ 185/186, 39 umfaßt vielmehr die Befugnis zur Regelung der Frage der Beseitigung aller zwischen den Versicherungsträgern und ihren dienstordnungsmäßigen Angestellten entstehenden Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis überhaupt. Der Leiter bezw. der Präsident ist dagegen nicht befugt, in vermögensrechtlichen Streitigkeiten die Klage vor dem ordentlichen Gericht auszuschließen. Die in die Dienstordnung aufgenommenen Vorschriften über die aus dem Dienstverhältnis entstehenden Streitigkeiten gelangen aber insoweit nicht zur Anwendung, als ein Tarifvertrag vorliegt; denn dieser geht, wie oben erwähnt [16], der Dienstordnung vor, §§ 186 RKG bezw. § 39 AVAVG.

§ 17.

Die Grundsätze des neuen Arbeitsrechts.

Zur Untersuchung der Frage der Behebung von Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis, das sich nach der neuen Dienstordnung bestimmt, ist auf die Kerngedanken des öff. AOG und dessen wesentlichste Grundsätze zurückzugreifen. Durch das Arbeitsordnungsgesetz des öffentlichen Dienstes wurde die Dienstgemeinschaft geschaffen, welche nicht nur durch die Arbeiter und Angestellten, sondern durch diese als

[15] S. 34 und 39.

[16] S. 90.

Gefolgschaft und den Verwaltungs- oder Betriebsführer zusammen gebildet wird. Die Arbeit dieser Gemeinschaft wird getragen von den Grundsätzen der Treuverbundenheit von Führer und Gefolgschaft sowie der Kameradschaft der Beschäftigten untereinander. Dem entspricht die allen Gliedern der Dienstgemeinschaft obliegende Pflicht, Streitigkeiten zwischen dem Führer der Sondereinheit in seiner Eigenschaft als Vertreter des dienstberechtigten Unternehmers und den Beschäftigten oder zwischen den Beschäftigten untereinander (etwa aus gemeinsamer Arbeit, § 2 Abs. 1 Ziff. 2 AGG) im Wege eines gütlichen, gerechten Ausgleichs der beiderseitigen Belange innerhalb der Dienstgemeinschaft zu beheben. Dieser Grundsatz der innerbetrieblichen Beilegung von Streitigkeiten ist ausdrücklich in § 4 Abs. 2 Satz 2 öff. AOG festgelegt. Auf Grund dieser Vorschrift ist der Vertrauensrat verpflichtet, „auf Beilegung aller Streitigkeiten innerhalb der Verwaltung oder des Betriebes hinzuwirken".

Wird auf diese Weise eine Einigung nicht erreicht, so steht dem Angestellten wie dem Arbeiter der *Beschwerdeweg* offen. Da eine gesetzlich vorgeschriebene und geregelte Beschwerde nicht vorgesehen ist, kann es sich hierbei nur um eine Dienstaufsichtsbeschwerde, nicht dagegen um eine förmliche Beschwerde handeln. Diese allgemeine Dienstaufsichtsbeschwerde wird bei der unmittelbar übergeordneten Dienstaufsichtsbehörde erhoben und ist grundsätzlich frist- und formlos[1]. Der Rechtsbehelf der Beschwerde entfällt jedoch, sofern es sich um öffentliche Betriebe im Sinne des § 1 Abs. 1 c öff. AOG handelt. Diese sind überhaupt nicht in den Bereich der öffentlichen Verwaltungen eingegliedert und werden auch nicht von einer öffentlichen Verwaltung geführt. Zwar üben öffentliche Verwaltungen auf die Leitung dieser Betriebe entscheidenden Einfluß aus, aber nicht im Wege der allgemeinen Dienstaufsicht, welche der öffentlichen Verwaltung eigen ist, sondern durch unmittelbare oder mittelbare Kapitalbeteiligung von bestimmter Höhe oder durch Stimmenmehrheit in den Organen.

Hieraus ergibt sich mit Notwendigkeit, daß den Arbeitern oder Angestellten dieser letzterwähnten Art von öffentlichen Betrieben irgend ein anderer Behelf zum Schutz ihrer Rechte und Belange zustehen muß. Ein solcher ist auch zweifellos gegeben. Die Beschäftigten der genannten öffentlichen Betriebe können jedenfalls, wie oben[2] dargelegt, den *Rechtsweg* beschreiten. Der Grundsatz der Zulässigkeit des Rechtswegs gilt aber nicht nur für Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis der in den Betrieben des § 1 Abs. 1 c öff. AOG Beschäftigten, sondern der Angestellten und Arbeiter aller übrigen öffentlichen Betriebe sowie der öffentlichen Verwaltungen überhaupt. Der entwickelte Grundsatz der

[1] Ueber die Dienstaufsichtsbeschwerde vgl. des näheren: v. Köhler, Grundl. a. a. O. S. 251 ff.

[2] S. 91.

innerbetrieblichen Beilegung von Streitigkeiten ist keinesfalls so zu verstehen, als ob alle Streitigkeiten ausschließlich auf gütlichem Wege unter Mitwirkung des Vertrauensrats ausgetragen werden könnten und sollten. Dies insbesondere auch deswegen nicht, weil ein Vertrauensrat nicht in jeder Sondereinheit vorhanden ist. Kommt also eine innerbetriebliche Beilegung der Streitfälle nicht zustande, so kann grundsätzlich Klage vor dem Arbeitsgericht erhoben werden.

Die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbehörden ist jedoch beschränkt. Denn sie ist nur dann gegeben, wenn es sich um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten im Sinne des § 2 AGG handelt[3]. Sofern und soweit das Dienstverhältnis sich als öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis darstellt, m. a. W., soweit sich die Beteiligten nicht als Gleichberechtigte gegenüberstehen, kann es sich auch nicht um bürgerlichrechtliche Streitigkeiten handeln. Daher sind die Arbeitsgerichte zur Entscheidung von Streitfällen, welche sich auf die Verhängung von Dienststrafen beziehen, nicht zuständig[4]. Der Rechtsweg ist also in rein dienststrafrechtlichen Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung gestalteten Dienstverhältnis ausgeschlossen, d. h. in Streitigkeiten über die Frage, ob die durch den Führer der öffentlichen Verwaltung bezw. des öffentlichen Betriebes verhängten Dienststrafen zulässig und begründet sind. Im übrigen enthält § 2 AGG eine erschöpfende Aufzählung der Streitfälle, in denen der Rechtsweg zulässig ist. Neben Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis überhaupt werden dort insbesondere solche über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Arbeits- oder Lehrvertrags genannt, ferner solche aus Verhandlungen über die Eingehung eines Dienstverhältnisses[5]. Die Frage, ob hinsichtlich dieser in § 2 AGG aufgeführten Streitigkeiten die Ausschließung des Rechtswegs in der Dienstordnung vorgeschrieben werden kann, ist zu verneinen. Eine solche Ermächtigung ist durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung lediglich dem Sondertreuhänder des öffentlichen Dienstes erteilt worden. Denn dieser ist, wie oben erwähnt, nach §§ 18 Abs. 3 öff. AOG in Verb. mit § 32 Abs. 2 Satz 4 AOG befugt, in der Tarifordnung für bürgerlichrechtliche Streitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lehrverhältnis, das durch eine Dienstordnung gestaltet wird, die Arbeitsgerichtsbarkeit in gesetzlich begrenztem Umfang auszuschließen[6].

Die Arbeitsgerichte sind auch zuständig zur Entscheidung über Klagen auf Widerruf der Kündigung (Kündigungswiderrufsklagen). Dies ergibt sich aus § 22 öff. AOG. Danach sind die Vorschriften der §§ 56 ff. AOG über Kündigungsschutz auf Arbeiter und Angestellte öffentlicher Verwaltungen und Betriebe entsprechend anzuwenden. Daher

---

[3] Vgl. oben S. 91.

[4] ebenso Dersch-Volkmar, a. a. O. Anm. 14 zu § 1 AGG, S. 88.

[5] Im einzelnen vgl. § 2 f. AGG; ferner Dersch-Volkmar, a. a. O. Anm. 1 f zu § 2 AGG, S. 90 f.

[6] s. oben S. 86.

kann ein Arbeiter oder Angestellter, dem nach einjähriger Beschäftigung in dem gleichen Betrieb oder der gleichen Verwaltung gekündigt wird, sofern es sich um eine Verwaltung oder einen Betrieb mit in der Regel mindestens zehn Beschäftigten handelt, binnen zwei Wochen nach Zugang der Kündigung beim Arbeitsgericht mit dem Antrag auf Widerruf der Kündigung klagen, wenn diese unbillig hart und nicht durch die Verhältnisse der Verwaltung oder des Betriebes bedingt ist (§ 56 AOG). Der Reichsarbeitsminister ist jedoch befugt, im Einvernehmen mit dem zuständigen Reichsminister Betriebe und Verwaltungen oder Gruppen von ihnen durch Verordnung von der Anwendung der Bestimmungen der §§ 56 ff. AOG auszunehmen. Hiezu ist er aber nur berechtigt, wenn für die in diesen Verwaltungen und Betrieben Beschäftigten durch Dienst- oder Tarifordnungen ein Kündigungsschutz gesichert erscheint, der dem gesetzlichen Schutz der §§ 56 ff. AOG mindestens gleichwertig ist (§ 22 Satz 2 öff. AOG).

Die örtliche Zuständigkeit der Arbeitsgerichte bestimmt sich nach den allgemeinen Grundsätzen der §§ 12 ff. ZPO. Gemäß § 48 Abs. 2 Satz 2 ArbGG kann aber in einer gemeinsamen Dienstordnung die Zuständigkeit eines an sich örtlich unzuständigen Arbeitsgerichts bestimmt werden, und zwar für Streitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lehrverhältnis und aus Verhandlungen über die Eingehung eines Arbeits- oder Lehrverhältnisses, das durch eine gemeinsame Dienstordnung geregelt wird. § 48 Abs. 2 ArbGG soll offensichtlich eine einheitliche Rechtsanwendung ermöglichen und damit der Rechtssicherheit dienen.

Die Frage, ob die Arbeitsgerichte bei ihrer Entscheidung die Bestimmungen einer erlassenen Dienstordnung zu beachten haben, ist nicht einheitlich zu beantworten. Ein richterliches Nachprüfungsrecht hinsichtlich der Dienstordnung ist jedenfalls in einem gewissen Umfang anzuerkennen. Zwar ist die Dienstordnung als Gesetz im materiellen Sinne nicht nur für die Beteiligten, sondern grundsätzlich auch für die Gerichte rechtsverbindlich. Die Arbeitsgerichte sind aber berechtigt, nachzuprüfen, ob bei Erlaß der Dienstordnung die durch das Arbeitsordnungsgesetz vorgeschriebenen Verfahrensbestimmungen eingehalten worden sind; ferner ob die Dienstordnung sich innerhalb des „Rahmens der gesetzlichen Bestimmungen" bewegt. Als sog. gesetzliche Bestimmungen in diesem Sinne sind nicht nur die Regierungsgesetze zu betrachten. Die richterliche Prüfung erstreckt sich vielmehr auch auf die Frage, ob die vom Führer der Verwaltung bezw. des öffentlichen Betriebes erlassene Sonderdienstordnung inhaltlich mit den Vorschriften einer geltenden gemeinsamen Dienstordnung, und weiterhin darauf, ob letztere ihrerseits mit den Vorschriften einer Tarifordnung in Widerspruch steht. Denn die Sonderdienstordnung steht unter dem Vorrang der gemeinsamen Dienstordnung, diese dagegen unter demjenigen der Tarifordnung des Sondertreuhänders. Ein richterliches Nachprüfungsrecht ist aber zweifellos zu verneinen hinsichtlich der Frage, ob die inhaltliche Ausge-

staltung der Dienstordnung zweckmäßig ist. Denn diese unterliegt der freien Entscheidung des Führers der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes.

Schlußwort.

Die im Vorstehenden angestellten Untersuchungen zeigen, daß den Dienstordnungen des Sozialversicherungsrechts ebenso wie den des neuen Arbeitsrechts ohne Ausnahme ein wesentliches Merkmal eigen ist. Jede von ihnen stellt eine mehr oder weniger weitgehende Regelung besonderer, dem Beamtenverhältnis ähnlich gearteter Dienstverhältnisse dar. Dieses regelmäßige Vorliegen des gleichen kennzeichnenden Wesenszugs berechtigt uns, ganz allgemein von der Dienstordnung als solcher zu sprechen, als einer höchst bedeutsamen Rechtseinrichtung für die soziale Entwicklung und Gestaltung der Arbeitsverhältnisse eines beträchtlichen Teils von Bediensteten der öffentlichen Verwaltungen und Betriebe.

Doch ist nicht zu verkennen, daß auf dem Gebiet des Dienstordnungsrechts der Versicherungsgesetze eine gewisse Mannigfaltigkeit und zum Teil auch Unübersichtlichkeit vorherrscht. Dies gilt sowohl hinsichtlich der gesetzlichen Vorschriften, welche die Dienstordnung regeln, als auch der Ausgestaltung des Inhalts der Dienstordnungen selbst. Die Reichsversicherungsordnung ihrerseits setzt eindeutig und klar nicht nur die Entstehung und den Inhalt der Dienstordnung fest, sondern enthält auch ausdrückliche Einzelbestimmungen über die Behebung von Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung gestalteten Dienstverhältnis. Demgegenüber sind die einschlägigen Vorschriften der der RVO zeitlich folgenden Sozialversicherungsgesetze schon rein äußerlich durch eine merkliche Knappheit gekennzeichnet. Sie enthalten durchweg in einem einzigen — das RKG in zwei kurzen — Paragraphen zusammengefaßte Rahmenbestimmungen über den Pflichtinhalt der Dienstordnung, also keine ausführlichen Einzelvorschriften, insbesondere auch nicht über Streitigkeiten aus dem Dienstverhältnis. Die Verschiedenartigkeit der gesetzlichen Bestimmungen der Versicherungsgesetze spiegelt sich natürlicherweise in den auf ihnen beruhenden, von den einzelnen Sozialversicherungsträgern erlassenen Dienstordnungen selbst wieder. Die dadurch bewirkte Uneinheitlichkeit des Dienstordnungsrechts hat zweifellos zu der im Schrifttum vielfach als untragbar empfundenen „Zersplitterung" und „Buntscheckigkeit" der Rechtsverhältnisse der Bediensteten der Versicherungsträger überhaupt beigetragen. Hierbei dürfen aber, soweit es das Dienstordnungsrecht betrifft, Ursachen und Gründe dieser verschiedenartigen Ausgestaltung des Dienstrechts nicht übersehen werden. Die Dienstordnung ist letzten Endes eine Erscheinung des Selbstverwaltungsrechts, oder genauer gesagt, in ihr findet das den Sozialversicherungsträgern als Selbstverwaltungskörpern kraft gesetzlicher Ermäch-

tigung zustehende Selbstgesetzgebungsrecht sichtbaren Ausdruck. Die durch die erwähnten Rahmenbestimmungen gezogenen Grenzen dieser Autonomie im eigentlichen Sinne sind bei den Versicherungsträgern der RVO enger gesteckt und schärfer umrissen als bei den übrigen. Der umfassenderen Ermächtigung der letzteren entspricht andererseits ein umso höheres Maß von Selbstverantwortlichkeit.

Am Grundsatz der Selbstverwaltung der Versicherungsträger ist auch im Zuge der bisherigen Reform der Sozialversicherung festgehalten worden. Dies kann ohne weiteres der Vorschrift des § 1 Abschn. IV des Aufbaugesetzes vom 5. Juli 1934 entnommen werden. Darnach soll, wie schon oben ausgeführt, die Aufsichtsbehörde ihre Aufsicht auf Fragen der Zweckmäßigkeit nur dann erstrecken, wenn es sich um „wichtige Fragen" handelt, und in das „Eigenleben und die Selbstverantwortung der Versicherungsträger nicht unnötig eingreifen". Diese Bestimmung gilt zwar nicht für die Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung. Es kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß diesem Versicherungsträger wie bisher auch fernerhin das Recht der Selbstverwaltung zusteht. Die zu erwartende Neuordnung des Dienstrechts wird die Entscheidung bringen müssen über die Frage, ob den Versicherungsträgern das in der Befugnis zum Erlaß einer Dienstordnung liegende Gesetzgebungsrecht auch weiterhin zustehen soll. Zutreffendenfalls wird es eine besondere Aufgabe sein, diese Autonomie, soweit es aus staatsnotwendigen Gründen erforderlich erscheint, einheitlich abzugrenzen. Hierbei wird es sich einerseits nicht um eine schematische Vereinheitlichung handeln. Andererseits soll aber gerade die Möglichkeit einer ungerechtfertigt verschiedenen Entwicklung des Dienstrechts im Wege der grundlegenden Neuregelung beseitigt werden. Weiterhin ist über die Frage der immer wieder angestrebten Gleichstellung der Angestellten der Sozialversicherungsträger mit den Beamten im staatsrechtlichen Sinne zu entscheiden, d. h. also darüber, ob und welche Arten von Angestellten in das Beamtenverhältnis übergeführt werden sollen. Dagegen wird für die nach wie vor in einem Angestelltenverhältnis stehenden Bediensteten wie bisher der Erlaß einer Dienstordnung erforderlich sein, nicht nur im Hinblick auf ihre beamtenähnliche, eigengeartete Stellung, sondern auch mit Rücksicht auf die ihnen obliegenden wichtigen öffentlichen Aufgaben. Die künftige Dienstordnung für die Beschäftigten der Sozialversicherungsträger dürfte ferner, dem Gedanken der Bildung einer schicksalverbundenen Gemeinschaft entsprechend, sich nicht nur auf die Angestellten, sondern auch auf die Arbeiter erstrecken. Eine wesentliche Aufgabe bei der Neugestaltung des Dienstordnungsrechts wird sodann die einheitliche, eindeutige Klarstellung der Frage sein, ob und wie weit den Sozialversicherungsträgern Dienststrafgewalt über ihre dienstordnungsmäßigen Beschäftigten zusteht; ferner ob auch künftighin zum Inhalt der Dienstordnung die Regelung des Disziplinarrechts, einschließlich eines besonderen Verfahrens, gehören

soll. Endlich ist eingehend Bestimmung zu treffen über die Behebung von Streitigkeiten aus dem durch die Dienstordnung gestalteten Dienstverhältnis, über die den Beteiligten zustehenden Rechtsbehelfe, über eine etwaige Befugnis der Sozialversicherungsträger zur Ausschließung des Rechtswegs und schließlich über die einzelnen Streitfälle, in denen der Klageweg beschritten werden kann.

Bei aller Notwendigkeit einer einheitlichen Neuregelung dürfen die Vorzüge der bisherigen Dienstordnung nicht unbeachtet bleiben. Wie bei jeglicher Neugestaltung, so wird auch hier an das Gewordene, das sich in der Vergangenheit bewährt hat, anzuknüpfen sein. Die Dienstordnung der Sozialversicherung stellt, ungeachtet mancher Verschiedenheiten, im Grunde immer eine vom Leiter bezw. von dem Präsidenten erlassene, durch den Staat beeinflußte umfassende Ordnung der Dienstverhältnisse eines großen Teils von Bediensteten der Versicherungsträger dar. Sie schützt sowohl die Belange der Angestellten wie der Sozialversicherungsträger und sichert den im Wege der Aufsicht oder der gesetzlich vorgeschriebenen Genehmigung zu bewirkenden Einfluß des Staates auf die Gestaltung der Dienstverhältnisse. Ein weiteres wesentliches Merkmal der Dienstordnung liegt darin, daß sie in Anpassung an die Eigenart der durch sie geregelten, stark beamtenähnlichen Dienstverhältnisse sowie an die Bedeutung der den Angestellten obliegenden öffentlichen Aufgaben, eine den beamtenrechtlichen Grundsätzen angeglichene, öffentlich-rechtliche Ordnung enthält. Sie schafft also ein beamtenrechtsähnliches Sonderrecht, welches der Stellung der ihr unterstehenden Bediensteten entspricht. Als Gesetz im materiellen Sinne bedeutet die Dienstordnung ferner eine unmittelbare Bindung aller Beteiligten an ihre Bestimmungen, d. h. also nicht etwa nur der ihr unterfallenden Bediensteten, sondern in gleichem Maße der Versicherungsträger selbst. Sie dient deshalb der Schaffung der vom einzelnen Angestellten mit Recht erwünschten, klaren, ihn betreffenden Rechtsverhältnisse. Letztlich trägt die Dienstordnung zur Durchführung der öffentlichen Aufgabe des Sozialversicherungsträgers selbst bei, indem sie die Arbeitsverhältnisse der mit der Erfüllung derselben betrauten Bediensteten ordnet. Es bedarf kaum der Erwähnung, daß die erörterten Vorteile der Dienstordnung durch schlichten Abschluß von Einzelarbeitsverträgen nicht gewährleistet werden könnten.

Wiewohl die Dienstordnung des neuen Arbeitsrechts mit dieser sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung, wie oben entwickelt, einen gewissen Kern gemeinsam hat und manche Vorzüge derselben in sich vereinigt, muß sie doch als eine Rechtsschöpfung eigener Art betrachtet werden. Denn schon die geistige Grundlage, auf welcher sie entstanden ist, ist eine wesensmäßig andere. Daher kommt es auch, daß sie sich von der alten Dienstordnung sowohl der Form als ihrem eigentlichen Zweck nach weitgehend unterscheidet. Dies gilt insbesondere im Verhältnis zu der sozialversicherungsrechtlichen Dienstordnung, wie

sie vor Inkrafttreten des Aufbaugesetzes, d. h. vor Einführung des Führergrundsatzes bei den Sozialversicherungsträgern in Geltung war. Die neue Dienstordnung entspricht wesentlichsten Grundsätzen des nationalsozialistischen Staates. Denn in ihr findet der Führer- sowie der Gemeinschaftsgedanke unmittelbare Verwirklichung. Der Führer der öffentlichen Verwaltung oder des öffentlichen Betriebes erläßt die Dienstordnung in letztlich selbstverantwortlicher Entscheidung. Er ist jedoch zum Erlaß nicht verpflichtet. Die Dienstordnung ihrerseits bildet ihrem innersten Wesen nach eine sichtbare Rechtsgrundlage für die Dienstgemeinschaft, die aus Führer und Gefolgschaft besteht. Sie ist daher die Gemeinschaftsordnung. Ungeachtet ihres freiwilligen (Fakultativ-)Charakters ist sie von Natur aus geeignet, die Entwicklung der sozialen Verhältnisse des öffentlichen Dienstes entscheidend zu fördern. Ihre Aufgabe erschöpft sich keineswegs in der Gestaltung von Einzelarbeitsverhältnissen, sondern greift weit darüber hinaus; denn sie schützt die Arbeiter und Angestellten als Glieder einer größeren Gemeinschaft und verbindet sie mit dieser, indem sie ihr Zusammenleben und -wirken gestaltet und ordnet. Darin kommt zum Ausdruck der auf der Grundanschauung des nationalsozialistischen Staates beruhende Gedanke, daß das Recht nicht Selbstzweck sein kann, sondern dem Schutz und der Erhaltung einer Gemeinschaft sowie der Förderung der Aufgaben derselben dienen muß.

Demgegenüber erfüllt die gemeinsame Dienstordnung, die ebenfalls eine Neuschöpfung des nationalsozialistischen Staates ist, eine eigene, besondere Aufgabe. Sie bezweckt in erster Linie die aus staatsnotwendigen Gründen erforderliche, einheitliche Gestaltung der Arbeitsverhältnisse des öffentlichen Dienstes. Die gemeinsame Dienstordnung ist insbesondere geeignet, einer mit dem Gedanken eines gesunden Selbstverwaltungsrechts nicht zu vereinbarenden Entwicklung vorzubeugen oder eine untragbare Zersplitterung desselben zu beseitigen. So wäre der Erlaß einer solchen gemeinsamen Dienstordnung zur grundlegenden Vereinheitlichung des Dienstrechts der Bediensteten der Versicherungsträger durchaus denkbar. Obwohl aber der gemeinsamen Dienstordnung in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben eine hervorragende Rolle zuzuerkennen ist, so ist doch an der grundsätzlichen Bedeutung der Sonderdienstordnung festzuhalten. Diese steht im Mittelpunkt der Arbeitsverfassung des öffentlichen Dienstes. Sie ermöglicht eine weitgehende Berücksichtigung der Bedürfnisse der einzelnen öffentlichen Verwaltungen und Betriebe sowie eine den Verhältnissen der jeweiligen Dienstgemeinschaft angepaßte Sonderregelung. Denn sie ist ihrem Wesen nach Ordnung des Dienstes einer Gemeinschaft (Dienstgemeinschaft) und dient der Erhaltung und Förderung derselben als einer Lebenszelle der Volksgemeinschaft.

Lebenslauf.

Ich, Adolf May, Sohn des im August 1935 verstorbenen Bürogehilfen Hans May und der im Jahre 1920 verstorbenen Katharina May geb. Sturm, wurde am 2. Oktober 1909 in Stuttgart geboren. Nach Besuch der Volksschule und — auf Veranlassung meiner zweiten Mutter vom Frühjahr 1921 an — der Wagenburgbürgerschule (jetzt Realschule), vom Frühjahr 1922 ab des humanistischen Gymnasiums in Stuttgart und Feldkirch bestand ich im Frühjahr 1930 die Reifeprüfung.

Vom Sommersemester 1930 an widmete ich mich dem Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Tübingen und Berlin. Im Herbst 1934 legte ich in Tübingen die erste juristische Staatsprüfung ab. Seit Winter 1934 bin ich in Stuttgart im Vorbereitungsdienst tätig.